

POR DON FRAY DOMINGO PIMENTEL, OBISPO DE CORDOVA.

CON

EL MARQVES DE PRIEgo, Duque de Feria, señor de la Casa de Aguilar.



VNQVE POR AVERSE traydo este pleyto en el articulo de fuerça por parte del Marques, el assunto deste papel no auia de contener mas que lo preciso para excluyrla, como sus Abogados para apoyar la fuerça hablaron tan ex professo en la vista del pleyto de la justicia principal, cerca del derecho del patronato, no podemos euitar tratar della, antes de llegar a lo indiuidual del articulo de fuerça, y assi esta alegacion se diuide en seys articulos.

2 ¶ En el primero se mostrará, que en el derecho de patronato que el Marques dize tiene para nombrar Curas, Rectores, Vicarios, y Coadjutores en la ciudad de Montilla, villas de Aguilar, Montorque, Puente de don Gonçalo, Montaluan, y Santacruz, no tiene titulo de fundacion, ni dotacion, y que con las prouanças, presentaciones, prouisiones, y demas papeles que ha presentado, tampoco tiene legitimo titulo deste derecho de patronato, conforme a lo dispuesto por el Santo Concilio de Trento en el *cap. 9. de la Session 25.*

3 ¶ En el segundo se prouará, que aquella calidad que el Marques pone en los nombramientos de Curas, &c. *por el tiempo*

que fuere mi voluntad, para poderlos quitar con causa, o sin ella, es contra derecho, y que no le tiene adquirido para ponerla.

4 ¶ En el tercero, que el Obispo no ha cometido despojo, quanto quier que aya dexado de poner en las prouisiones aquella clausula, *atento al nombramiento del Marques de Priego*, o que no aya admitido los que le ha presentado, o propuesto.

5 ¶ En el quarto, que en caso que huuiesse auido despojo, no ha de ser restituydo el Marques ante omnia, si no q̃ necessariamente ha de preceder conocimiento de causa, con citacion de parte legitima, sobre la legitimacion del titulo deste derecho de patronato.

6 ¶ En el quinto se tratarà de la recusacion del Obispo que en su primera peticion propuso el Marques, y si præmisa hac recusatione procedio el Obispo legitimamente en remitir la causa al Nuncio de su Santidad.

7 ¶ En el sexto y vltimo, como no ay materia de fuerça, ni el pleyto viene en estado para ella.

PRIMERO ARTICVLO.

8 LAS palabras del Sagrado Decreto, *cap. 9. Sess. 25.* dizen assi: *Vt igitur debita in omnibus ratio obseruetur, discernit Sancta Synodus, vt titulus iuris patronatus sit ex fundatione, vèl dotatione, qui ex authentico documento, & alijs iure requisitis ostendatur, siuè etiam ex multiplicatis præsentationibus per antiquissimum temporis cursum qui hominum memoriam excedat, aliâs vè secundum iuris dispositionem. In ijs verò personis, seú communittatibus, vèl vniuersitatibus in quibus id ius plerumque ex vsurpatione potius quæsitum præsumi solet, plenior, & exactior probatio ad docendum, verùm titulum requiratur, nec immemorabilis temporis probatio aliter eijs suffraguetur, quam si: præter reliqua ad eã necessaria, præsentationes, etiam continuatæ; non minori saltim, quám quinquaginta annorum spacio, quæ omnes effectum sortitæ sint, authenticis scripturis probentur.*

9 ¶ A dos especies de prouãça reduze este texto el derecho de patronazgo. En primero lugar constituye el de la fundacion y dotacion. ¶ En el segundo, la de la inmemorial, con multiplicidad de presentaciones.

10 ¶ Y en esta segunda especie de prouança por inmemorial, si es respeto de personas poderosas, señores de vassallos, comunidades, o vniuersidades, contra quienes milita la presuncion de vsurpacion, quiere que la prouãça del titulo deste derecho de patronato sea mas plena y exacta, y que no les baste la inmemorial, si no que vltra desta, muestren presentaciones continuadas por espacio de cincuenta años, que ayan surtido efeto, y que esta se prueue por escrituras autenticas. Y te-

11 ¶ Y tenemos por constante, que ni vna ni otra prouança tiene el Marques.

NO TIENE LA PRIMERA.

12 ¶ Llano es por los autos, que no se ha mostrado ni presentado por el Marques titulo de fundacion ni dotacion de las Iglesias en que pretende este derecho de patronato, y assi no se podrá dudar de que el Marques in hac prima probationis specie omnino defecit.

NO LA SEGVNDA.

13 ¶ Para comprouar esta proposicion necessario præmittendum est que aquellas palabras del vers. *In his verò personis, seù communittatibus, &c.* se entienden y estan comprehendidos los señores de vassallos, Condes, Marqueses, Duques, & cæteri qui perpetuam iurisdictionem habent, censuit Sacra Congregatio Concili: vt testatur Hieronym. Gonçalez, *ad regul.* 8. *Cancellariæ, gloss.* 18. *num.* 66. ibi: *Dicit enim Concilium,* in his verò personis vniuersitatibus, seú communittatibus, &c. *personæ istæ sunt omnes domini ciuitatum, castrorum, aut locorum, Duces, Marchiones, Comites, varones, & alij quilibet domini perpetuam iurisdictionem habentes, vt censuit Sancta Congregatio Concili, &c.* Alois. Ric. *in praxi resolut.* 132. *num.* 1.

14 ¶ Y refiriendo a Gonçalez, id ipsum testatur Augustin. Barbos. *in collectan. super dict. cap.* 9. *num.* 34. *ad fine m, & num.* 39. post Alois. Ric. Molphes. & aliquas Rotæ decisiones prosequitur, his verbis: *Ius patronatus enim domini loci, vbi situm est beneficium, præsumi ex dispositione Concili in præsenti vsurpatum, & in eo probando requiri maiorem, & exactiorem probationem, non solum ex petitorio, sed etiam ex possessorio, censuit eadem Rota, decis.* 421. *num.* 1. *& decis.* 756. *num.* 3. *part.* 2. *recentiorum. Vnde iuris patronatus vsurpationem præsumi si probetur eum qui est in possessione iuris patronatus, fuisse dominum loci illius, in quo est beneficium censuit Rota decis.* 219. *num.* 1. *part.* 1. *recent. &c.*

15 ¶ Y que se aya de entender de quocumque magnate ex aliquibus Rotæ decisionibus, apud Caputaquensem, & alios, resoluit idem Barbos. *num.* 40.

16 ¶ Con que siendo como es la otra parte Marques de Priego, Duque de Feria, y señor de la jurisdicion de la ciudad de Mōtilla, villas de Aguilar, Monturque, Puente de don Gonçalo, Montaluan, y Santacruz, que son los lugares donde pretende tener derecho de patronato, es llano estar comprehendido in præfatis verbis: & consequenter, que se halla en precisa obligacion de mostrar titulo deste derecho de patronato, probandole con

las

las circunstancias que requiere este Sagrado Decreto, aliás enim, neque in petitorio, neque in possessorio obtinere poterit.

17 ¶ Y lo cierto es, que con todas las prouanças y papeles que se han presentado no ha cumplido con el tenor y formalidad del texto, vt ex sequentibus satis constauit.

18 ¶ Tres cosas ha de mostrar el que tiene contra si la presuncion de la vsurpacion, para justificar el titulo sobre el derecho de patronazgo: videlicét, prouança de tiempo inmemorial, con todo lo necessario. ¶ Presentaciones continuas de cincuenta años efectuadas. ¶ Y que estas se prueuen por escrituras autenticas.

19 ¶ Y con ninguno destos requisitos ha cumplido el Marques.

20 ¶ Para el primero lo que tiene es.

21 ¶ La prouança hecha el año de 576. en el pleyto que el Marques trato con el Cabildo de la Santa Iglesia de Cordoua, sobre el derecho de percebir los diezmos.

22 ¶ Y en esta no ay articulo que indiuidualmente toque al derecho de patronazgo, de que aora se trata, como se podra mādar ver.

23 ¶ Vna informacion sumaria ante el Vicario de Estepa año de 584 y en esta en la pregunta 7. se articula, que de tiempo inmemorial aquella parte los dichos Marqueses, y señores que han sido de la Casa de Aguilar; y las villas, han estado y estan en possession y derecho de patronazgo, y de nombrar y presentar, y siempre han nombrado y presentado Clerigos, para que sean Vicarios, Rectores, y Capellanes en las Iglesias de las dichas cinco villas, para que las siruan, y administren los Sacramentos por el tiempo que fuere su voluntad.

24 ¶ Otra el año de 638. ante el Vicario de Estepa, en que se articuló el derecho de patronato en la misma conformidad.

25 ¶. Aunque se han presentado por el Marques las prouāças sumarias que se han referido *á num. 21. vsque ad 24.* no ha cumplido con el primero requisito[s], neque menti Concili satisfecit, quanto quier que suenen ser de tiempo inmemorial.

26 ¶ Si enim dicit Concilium, quod requiritur immemorabilis temporis probatio, necessariamente se ha de entender de prouança non vt cumque, si no de la que veré & proprie lo es, scilicét, la que se haze post litem contestatam, y con citacion de parte legitima, y no de sumaria informacion, hecha ante juez incōpetente, sin citacion, quales son las dos del año de 584. y 638. y la del año de 76. que aunque post litem contestatam, fue en diferente pleyto, y con diferente fin, y sin citacion del Obispo, y del Fiscal del Obispado.

Porque

27 ¶ Porque dado que la informacion sumaria lato sumpto vocabulo se comprehenda in verbo, *probatio*, haziendo mencion este texto de prouança inmemorial, se ha de presumir que habló de la que veré & proprié es prouança, y no de la que no lo es, *l. cum lege, ff. de testament. l. 1. §. cum autem, ff. de aleatoribus, cap. ad audientiam 12. de decimis, l. quoties idem sermo, ff. de regulis iuris, l. fideicommissum, ff. de condit. & demonstrat. l. ex ea parte, §. insulam, de verb. obligat. l. fin. C. de his qui veniam ætatis impetrauerunt*, cum alijs vulgari. Barbos. *axiomat. 222. num. 5. & 26. & 27.* Cardin. Tusch. *pract. conclus. tom. 8. lit. V. conclus. 91. num. 1. & sequenti.* Mayormente auiendo hablado con tanta atenció, que poco mas abaxo dize, que ha de ser con todas las circunstancias necessarias, ibi: *Præter reliqua ad eã necessaria*, y dexa assentado a la entrada del §. *in his verò*, que la prouança en este caso, por la resistencia de derecho, ha de ser mas exacta y plena.

28 ¶ Y la que es sumaria re & substancia, no lo es, ad textum *in cap. 2. de testibus, & in l. si quando, C. eod. & in Authent. sed etsi quis, eod. tit.* & vtrobique DD. Farinac. *de testibus, quæst. 72. num. 87. & consil. 35. num. 37. & decis. Rotæ 133. lib. 1. num. 3.* DOM. PRÆSES VALENZVELA VELAZQVEZ, *consil. 121. n. 107.*

29 ¶ Y los testigos sumarios ni son dignos de credito, ni cóstituyen prouança.

30 ¶ Y no se compadece con auer dicho, que la prouança fuesse mas plena y exacta que quisiesse comprehender, la que en substancia no lo es, e impropriamente le conuiene este nombre.

31 ¶ Y en esta conformidad, de que la prouança de qua loquitur Concilium aya de ser citada parte legitima, que lo es el Procurador fiscal Curiæ Episcopalis, lo sienten Seraphin. *decis. 1695. num. 7.* & Rota, *apud Coccinum Decanum*, vt refert Ludou. Postio, *decis. 238. num. 25. & 26. quam adducit post tractatum de manutentione.*

32 ¶ Menos, quo ad secundum requisitum, ha satisfecho el Marques, porque aunque se ha hecho demonstracion por su parte de vn grande protocolo de prouisiones de los Obispos de Cordoua, y presentaciones de los Marqueses, en que ay grande numero de vnas y de otras, auiendolas mirado con atencion hallamos, que de la Puente de don Gonçalo la primera presentacion fue el año de 507. la segũda el de 532. la tercera el de 556. la quarta el de 563. la quinta el año de 566. la sexta el año de 567. sin dia, y son cumplimiento a diez y seys las que ay hasta el año de 632.

33 ¶ Las de Aguilar comiençan el año de 532. ay treynta y dos presentaciones hasta el año de 636.

34 ¶ Las de Montilla son diez y siete, empieçan el año de 542. y acaban el de 1607.

35 ¶ Las de Montorque comiençan desde el año de 1555. y ay doze hasta el año de 1630.

36 ¶ Las de Montaluan comiençan el año de 1557 y ay diez hasta el año de 1637.

37 ¶ En Santacruz ay sola vna, que es la de 632.

38 ¶ Las prouisiones de los Obispos de Cordoua han sido en la conformidad que estan puestas en los pliegos que se dan a parte a V.S. y a los demas señores, que por escusar prolixidad no se ponen aqui.

39 ¶ Pero podemos afirmar, que ni presentaciones ni prouisiones han sido continuadas sucessiuamẽte por tiempo de cincuenta años, porque respeto de las presentaciones la mas larga continuacion, sin interrupcion, es de tres años, y respeto de las prouisiones la mas larga continuacion es de diez y nueue años, y esto solo en la ciudad de Montilla.

40 ¶ Y asi aunque ay tanto numero, y es tanto el tiempo que ha passado desde las primeras prouisiones y presentaciones, hasta las vltimas, les falta la circunstancia tan essencial de la continuacion.

41 ¶ Lo qual se prueua con euidencia por la inspeccion y contextura de dichas prouisiones Episcopales, y presentaciones de los Marqueses: porque si bien en estas los nombramiẽtos que hazen los Marqueses es por el tiempo que fuere su voluntad, las prouisiones de los Obispos son limitadas por vn año, y menos lo que fuere su voluntad.

42 ¶ Por manera, que aunque los nombramientos de los Marqueses eran capazes de durar mas tiempo de vn año, y aun de extenderse a toda la vida del nombrado, por aquella clausula, *por el tiempo que fuere mi Voluntad*: iuxta regulam *docet conceßum á Principe beneficium esse mansurum, de regul. iur. in 6.* & tradita á DD. *in l. iuris peritos, ff. de excusat. tutorum*. Como dichas presentaciones no pueden tener valor, ni surtir efeto sin la calificacion y aprouacion de los Obispos, ni durar mas tiempo que el de su voluntad, auiendo admitido y aprouado las presentaciones de los Marqueses no indistintamente, ni debaxo de aquella clausula, si no coartando y limitando la duracion del nombramiento a solo vn año, no se ha de entender ni considerar por de mas tiempo, aunque en otra materia, en que los Marqueses obraran libremente, independenter de la autoridad Episcopal, pudieran ser de mayor duracion, e irreuocables sin causa.

43 ¶ Y supuesto que las prouisiones de que se vale el Marques para calificar sus presentaciones son añales, auia de tener cincuenta presentaciones continuas, y otras tantas prouisiones Episcopales, aliás enim literæ textus, & menti Sancti Concili, nec

satisfacit,

ſatisfacit, vt in ſpecie animaduertit Hieronymus Gonçalez, *ad regul. 8. Cancellar. gloſſ. 18. num. 72. cum 3. ſeqq.* per hæc verba: *Etenim exigit Concilium præſentationes continuatas per quinquaginta annos, & ideò oportet, quod nulla adſit interpolatio, niſi quod in omnibus vacationibus contingentibus vna præſentatio ſequatur alteram: nàm ita oſtendit illud verbum continuatæ, cap. accedentibus, iunct. gloſſ. 1. in fine, de priuilegijs, Speculator, tit. de probat. §. 1. num. 32. & 33. laté Marc. Anton. Bard in tractatu de temp. vtili, cap. 2. num. 1. & cap. 8. Stephan. de Federic. de interp. iuris, part. 1. num. 6. ¶ Quo fit vt ſi non adeſſet dicta continuatio, non ſuſſicerent præſentationes centum, nec ducentorum, & amplius annorum, cum forma dicti Concili non ſeruaretur, &c.*

44 ¶ Y no ſerá euaſion dezir, que los nombramiẽtos, o preſentaciones de los Marqueſes tuuieron prorrogaciones, y que ſe fueron continuando en ſus oficios los nombrados, y que deſta manera, aunque no eſtan repetidos los nombramientos, ni ſuenã continuados, ſe ha de preſumir aſsi, porque para cumplir con eſte ſegundo requiſito, no es preciſo que las preſentaciones ſean cincuenta, ſi no que ayan ſido ſin interrupcion por tiempo de cincuenta años.

45 ¶ Porque eſto ſe excluye. Lo primero, con que entre las prouiſiones de que los Marqueſes ſe valen ay ocho de prorrogaciones, vna el año de 1582. para Capellan de Montaluan, fol. 165. Otra prorrogacion de Capellan de Aguilar al Licenciado Iuan Aluarez año de 1582. fol. 171. Otra prorrogacion de Capellan de Aguilar a Franciſco Granado año de 1582. fol. 173 Otra prorrogacion de Capellan de la Puente al Bachiller Andres Martinez año de 1582. fol. 181. Otra prorrogacion de Capellan de Aguilar al Licenciado Franciſco Granado el año de 1590. fol. 341. Otra prorrogacion de Vicario foraneo de Montilla al Licenciado Iuã Fernandez Ceuico año de 1590. fol. 342 Otra prorrogacion de Vicario foraneo de Montaluan al Bachiller Franciſco Canales año de 1590. fol. 344. Otra prorrogacion de Capellan y Rector de Montaluan al Licenciado Pedro Fernandez de Cordoua año de 1590. fol. 346. Otra de Cura al miſmo en Montilla, fol. 347. De que inferimos dos coſas.

46 ¶ La vna, que el Marques y los nombrados han reconocido como para continuar los oficios en que han ſido nombrados mas de vn año, eran neceſſarias prorrogaciones de los Obiſpos, o nueuas preſentaciones y prouiſiones.

47 ¶ La ſegunda, que pues ay ocho prorrogaciones tan ſolamente, que no ha auido mas, porque ſi las huuiera ſe preſentaran, como ſe han preſentado eſtas: y aunque es negatiua eſta propoſicion, ſatis probatur ex actorum inſpectione, Bart. *in l. hi qui ad ciuilia, num. 4. verſ. Quandoque vtraque pars, C. de appellat.* Bald. *in l. abſentem,*

sentem, num. 3. vers. In textu, ibi: *Nunquam, C. de accusat.* Bantius, *de nullitat. ex defectu actionis, num. 14. vers. Consueuit etiam,* laté Fluuius Pacianus, *de probat. lib. 1. cap. 44. per totum, maximè num. 11.*

48 ¶ En que no quadra mal el brocardico, quod paria sunt quid non esse, & non apparere, *cap. solemnitates, de consecrat. distinct. 4. l. cum lege, ff. de contrahend. empt.* Abbas, *cons. 18. in principio, lib. 2.* Decius, *cons. 1. num. 131. lib. 1.* Ancharran. *cons. 190. num. 1.* Farinac. *part. nouissimar. decis. 167. num. 35.* Roderic. Suarez, *cons. 10. num. 5.*

49 ¶ Y el Marques en la primera peticion de seys de Nouiẽbre de 638. que dio principio a este pleyto, reconoce lo mismo, diziendo: que la clausula que ellos pretenden que se ha de poner, no solo se ha de entender respeto de las primeras prouisiones, si no en todas las que se dan, segun la costumbre de aquel Obispado, todos los años. Y despues en la conclusion, declarandose mas dize: *Reponiendo todo lo fecho despues della, y en el tiempo que se pudo apelar, que es auer dado las dichas aprouaciones y prorrogaciones con la clausula, sin perjuyzio de la Dignidad, y no auer puesto en las prouisiones y prorrogaciones que el dicho señor Obispo auia despachado la clausula, &c.*

50 ¶ Por estas palabras de la conclusion, y por las antecedentes, que estan a la entrada de dicha peticion, se prueua biẽ claro, que ha de auer todos los años prouisiones Episcopales, y a las vnas llaman primeras prouisiones, y a las otras prorrogaciones.

51 ¶ Lo segundo con que se excluye es, que si se huuiera de admitir semejante presunciõ, fuera dar multiplicidad dellas, porque se auia de presumir que viuierõ los mismos nombrados, que los Marqueses no nombraron, que no presentaron otras, y que los Obispos fueron continuando las prorrogaciones: y tantas especialidades, circa idem, no las admite el Derecho: *l. cum post, §. gener. ff. de iur. dot. l. 1. C. de dot. promis. cap. singula 89. dist. cum alijs vulgatis,* Oldrald. *cons. 79. in princip. & cons. 325. num. 4. vers. Item promissio,* Menoch. *cons. 336. num. 3. volum. 4.* Cardin. Tusch. *pract. conclus. tom. 7. lit. S. conclus. 360.*

52 ¶ Vnde certo certius est, que los Marqueses no tienen presentaciones continuadas por espacio de cincuenta años.

53 ¶ Y vltra de estar destituydos desta circunstancia y requisito tan essencial, algunas presentaciones no tienen prouisiones de los Obispos, como son   que se han sacado en el papel impresso, de las quales podemos dezir, quod non sortitæ sunt effectum, por auerles faltado las prouisiones de los Obispos, quoniam sortiri effectum iuxta verba Sancti Concili dicuntur, si sint confirmatæ præsentationes: vt post Flaminium Alois. Riciũ, Seraphin tradit Barbos. *in collect. ad dict. cap. 9. num. 59.*

54 ¶ Y se deue aduertir, que las primeras presentaciones fueron para Capellanias, y administrar Sacramentos, y las prouisiones

siones son tan solamente para el seruicio de las Capellanias, y no se estiende a que puedan administrar Sacramentos los nombrados, y esto procede y se ajusta desde el año de 1500. hasta el de 564. excepto en quinze prouisiones.

55 ¶ De que se infiere, que el nombramiento de Curas, Vicarios, y Rectores, toca y pertenece priuatiuamente al Obispo.

56 ¶ Y assi parece lo han reconocido sus antecessores del Marques, como consta del nombramiento y presentacion que hizieron en Diego Garcia el año de 532. para Capellan de Aguilar, fol. 201 donde auiendo hecho la presentacion para vna Capellania, y pedido por merced al Obispo diesse licencia para seruir la Capellania, y administrar Sacramentos, la prouision, fol. 9. solo fue para seruir la Capellania, sin darle facultad al nombrado para administrar Sacramentos, que es en lo que consiste principalmente el oficio de Cura.

57 ¶ Y en quanto a la villa de Santacruz solo ay vna presentacion, que es la del año de 632. al Licenciado Christoual de Valençuela, para Vicario y Cura, con su prouision Episcopal, y siendo vnica y tan moderna bien se ve no ser bastãte, porque aunque fuera de duracion de cincuẽta años, nequaquam prodesset, como lo resoluio la Rota, vt testatur Barbos. *in collectan. ad dict. cap. 9. Sess. 25. num. 61. ibi: Non sufficit vnica præsentatio, licèt fuerit effectuata spacio 50. annor. & vltra, quia Concilium non contentatur vnica præsentatione, vt requirat plures casque effectuatas, vt resoluit Rota decis. 557. sub num. 1. vers. Hic autem, part. 4. diuers. & in foranæ iuris patronatus 28. Aprilis 1603. coram Cardin. Pamphilio.*

58 ¶ Y en quanto a los nombramientos de Coadjutores tãpoco tiene presentaciones, mas que desde el año de 611. aunque las prouisiones son desde el año de 1597. como se aduierte en los pliegos impressos: pero ni presentaciones ni prouisiones son de momento, por no llegar a los cincuenta años que precisamente han de auer precedido.

59 ¶ Y passando al tercero requisito de aquellas palabras del texto *in dict. cap. 9. Authenticis scripturis probentur*, se hallará que tampoco ha satisfecho el Marques, porque todas las presentaciones y nombramientos que ay en los autos, y se han presentado, no se han hecho ante escriuanos, ni notarios, ni personas publicas, y la autoridad que tienen es estar subscriptas de los Secretarios, o Contadores que han sido de los Marqueses; y estos no hazen fee publica, no la tienen por derecho, ni las escrituras de los nombramiẽtos, que solo tienen sus firmas, se podrán dezir authenticę scripturæ, vt satisfactum dicatur verbis illis Sacri Concili, authenticis scripturis probentur.

60 ¶ Ni se podrá valer el Marques para suplir este defeto de

autoridad que sus presentaciones padecen, de que las prouisiones de los Obispos enuncien los nombramientos y presentaciones, cum vna quæque habeat clausulam illam, *atento el nombramiento del Marques*, quasi videantur per eas enuntiationes ab Episcopis factas authenticæ scripturæ authoritatem recipere præsentationes á Marchionibus propositas, prout aliquibus adductis sentit Barbos. maximé siendo muchas las enunciaciones antiguas, & plurium instrumentorum, *in collectan. ad dict. cap. 9. num. 26.* ibi: *Enuntiatiuis enim ordinariorum multum defertur in probatione iuris patronatus, quia præsumuntur scire qualitates beneficiorum, & vt plurimum se reddunt difficiles ad instituendum.* Et paucis interpositis illic: *Et dummodo sint enuntiatiuæ plurium instrumentorum á diuersis notarijs confectorum, & non emanauerint â personis suspectis, & interesse habentibus, & denique vbi enũtiatiuæ sunt plures, & á diuersis personis non suspectis emanatæ, & antiquissimè, plenè probant ius patronatus etiam contra tertium, &c.*

61 ¶ Porque mas adelante el mismo Barbosa, en el *num. 66* asienta constantemente en los terminos indiuiduales del versic. *In his veró* (de que vamos hablando) donde milita la presuncion de la vsurpacion, nequaquam sufficere ordinariorum enuntiationes etiam antiquæ. Sus palabras formales dizen asi: *Licèt enuntiatiuæ ordinariorum, plures antiquæ emanatæ in collationibus, probent ius patronatus Mantica, decis. 328. num. 2. & decis. 350. num. 3. Rota, coram Reberendissimo meo D. decis. 229. in fin. & decis. 230. num. 3. inter eius impressas, & decis. 518. num. 18. part. 1. recentiorum. Tamen nihil prossunt ad probandum huiusmodi præsentationes ad effectum á Concilis requisitum, & in terminis Seraphin. decis. 1367. num. 5. Rota, in Terracinen. iuris patronatus 10. Aprilis 1628. coram Reberendissimo patre D. Merlino, in qua redditur ratio, quia cum Concilium de testibus omnino non confidat, vbi adest vsurpationis præsumptio, & ideó ipsis exclusis requirat pro forma scripturas authenticas, necessario requiritur, vt non sint admittendæ tales enuntiatiuæ ordinariorum in collationibus emanatæ, quæ nihil aliud videntur esse, nec magis operari, quam testium depositiones, in qua decisione Terracinen. iuris patronatus fuit etiam dictum non censeri satisfactum menti Concili, quamuis collationum scripturæ essent authenticæ, quia Concilium excludit omnem testificationem non solum implicitam, sed etiam expressam, & requiri omnino scripturas authenticas ipsarum præsentationum, ita vt nedum scriptura, verùm etiam probatio ipsa sit authentica, & authenticè resultans, quod fieri non potest, nisi per scripturas, quæ confectæ fuerint super actu ipso præsentationis, & cadant super ipsis præsentationibus primario, ac directè, aliás enim redderetur illussoria dispositio Concili, &c.*

62 ¶ Y Ludouico Poscio, *en las decisiones de la Rota, que juntó post tractatum de manutent. en la 238. que fue coram R. Cogcin. D. Ferrar. Archipresbyteratus veneris 16. Iunij 1618.* en que se trató del derecho de patronazgo de vn Duque, pretendia tenerle para poder nombrar

brar Arcipreste, tratando de excluyr otras enunciaciones, semejantes a las de nuestro pleyto, sic inquit: *Neque in hac facti specie discutiendum est, quid posset operari aßertio Episcopi si ageretur de probando iure patronatus in familia non potenti, quia cum agatur de familia potenti requiritur immemorabilis in præsentationibus effectum sortitis spacio 50. annorum, quæ debent probari per scripturas authenticas, quæ probatio requiritur á Concilio pro forma, ita quod aliter facta, vt per testes, vèl aliud æquipolens nō suffraguetur: vt pluries fuit resolutum per Sacram Congregationem Con, quæ adeó vera sunt, vt nec sufficiat probatio præsumpta, quæ resultat ex enuntiatiuis ex institutionibus Episcoporum de præsentationibus corā ipsis factis, vt fuit resolutum in causa Achinaten. iuris patronatus nono Iunij 1600. coram Cardinali Seraphino, & in forana iuris patronatus 28. Aprilis 1603. coram Cardinali Pamphilio, & in Lacem parrochialis 27. Iunij 1603. coram eodem & nouissimè articulo mature discuso in causa Terracinen. Canonicatus 10. Aprilis, præteriti coram Reberendo Patre domino meo Merlino, licèt de iure circunscripta dispositione Concilij assertione Episcopi de præsentatione coram se facta credatur Rota, decis. 11. de iure patronatus in nouis, & ideó, cū præsentationes debeant probari per authentica documenta, & Concilium hoc disponat de forma, vt supra dictum est non sufficiunt assertiones Episcopi, vt in prædictis decisionibus, & præsertim in decis. D. M. Merlini, in qua cum pars quæ informabat, contrarium prætenderet, contra ipsam solam informantem Rota respondit. Neque dicatur, quod hodie non agitur de ista probatione, sed an fuerit facta, quod præsumitur ex dicta assertione Episcopi, cum standum est in his quæ concernunt officium suum. Rota, decis. 698 num. 4. part. 1. diuers. quia vt modo dictum est in hoc casu, non statur assertioni Episcopi, sed debet exactis constare ius patronatus fuisse probatum iuxta dispositionem Concilij, & sic iuxta prædicta modo ponderata.*

63 ¶ Y notan los Doctores, que es tan precisa la formalidad deste requisito, que no admite prouança de testigos en defeto de escrituras autenticas: vt testatur Barbos. *in dict. collectan. num.* 65. ita subijciens: *Testium igitur probationem remanere exclusam, ac proinde cum Concilium requirat pro forma, quod de præsentationibus constet per authenticas scripturas, non sufficere illas probare per testes, nec per alium equipolens.* Y alega a Flamin. Paris. Gonçalez, Piasez. Marescot. Nicolas Garcia, Mantica, Beltramin. Aloisio Ricio.

64 ¶ Et adijciunt quod etiam si prætendatur authenticas scripturas de perditas fuisse, non sufficere illas probare per testes, iuxta formam *cap. olim, de priuileg.* & hi sunt Gonçalez, *dict. gloß.* 18. *num.* 82. Flam. Paris. *de confidentia, quæst.* 28. *nu.* 258. Aloisio Ricio, *in praxi fori Ecclesiastici, resolution.* 136. *& in decis. Curiæ Archiepiscopalis Neapol. part.* 3. *decis.* 113. Rota, *in Calaguritana* 2. *Decembris* 1624. *coram Remboldo.*

65 ¶ Neque dicatur Barbosam parum sibi constantem, por auer dicho en el num. 26. que por las ennnciaciones de los Ordi-

narios se prueua el derecho de patronazgo, y en el num. 66. infra, que no son estas suficientes no auiendo presentaciones separadas en escrituras autenticas, porque habla de casos diuersos. En el primero num. 26. loquitur de iure patronatus respectu personarum, contra quas non militat vsurpationis præsumptio. In secundo, respectu personarum quibus hæc vsurpationis præsumptio resistit.

[illegible] ¶ Y porque este Doctor trae *in dict. collectanea ad præfatum, cap. 9. en el num. 5. con los tres siguientes*, algunas doctrinas que parece fauorecen la pretension del Marques, y las podrian alegar sus Abogados, se aduierte, que no son aplicables ad nostram speciẽ, por la misma distincion y razon de diferencia, loquitur enim ibi de iure patronatus competenti personis, quibus non nocet vsurpationis præsumptio.

67 ¶ Ex quibus satis constare videtur, que ni por fundaciõ, ni dotacion, ni inmemorial, con presentaciones de cincuẽta años continuos tiene prouada su intencion el Marques, ni derecho de patronato, que pretende en la manera y forma que se dispone, *in præfato, cap: 9. Sancti Concili Tridentini*, cuya disposicion para poder obtener tám in petitorio, quám in possessorio, es formal, de tal manera, que no cumpliendose adequadamente con todos, y con qualquiera requisito de los referidos, no es posible conseguir vitoria.

68 ¶ Lo primero, de que la disposicion deste Sagrado decreto, in vers. *In his verò personis*, induxo forma en el modo de prouar el derecho de patronato, se prueua euidentemente por vna conclusion y doctrina que asienta Salgado, *in tractat. de supplicatione ad Sanctissimum à literis, & Bullis Appostolicis, & earum retentione in Senatu, 2. part. cap. 6. num. 24. fol. mihi* 168. donde despues de auer dicho en el *num. 23. ad finem*, ex plurium authoritate quos ibi congerit, quod quando lex, vél statutum prouidet aliter, quám ius commune cum certis modificationibus, quidquid ibidem exprimitur habendum est pro forma, prosigue en el *num. 24.* his verbis: *Quod & in specie procedit, quia quando lex inducit nouum aliquem probandi modum, eo quod in probatione actus aliquam certam qualitatem, aut modificationem adiecit: formam inexcusabilem inducere censetur, vt post Butrium, Tellum Fernandez, Molinam, Puteum, Chacheranum, & Azeued. obseruat Castill. in tractat. de tertijs, cap. 20. num. 25. Mieres, de maioratu, 4. part. quæst. 20. num. 165.*

69 ¶ Por derecho comun este patronazgo bastantemente se prouaua por la inmemorial, que equiuale al titulo de la fundacion y dotacion, como se colige ex textu *in dict. cap. 9. in principio*, y lo que sobre el junta Barbosa ex *num. 5. cum alijs*, vemos que luego en el §. *in his verò*, siguiente, hablando con las personas, Comu-

nidades,

nidades, y vniuersidades in quibus ex vsurpatione ius illud patronatus quæsitum præsumi solet: que no se contenta con la prouança inmemorial que poco antes, en lo regular tuuo por bastante, y quiere que sea contra estas personas mas plena, y exacta. Añade a la inmemorial las presentaciones continuadas por espacio de cincuenta años, que ayan surtido efeto, y que conste por autenticas escrituras dellas. Luego bien se infiere, q̃ induxo nueua forma circa probandi modum respectu harũ personarum; y que se ajusta la dotrina de Salgado.

70 ¶ Qua propter Hieronym. Gonçal. tenet certam formam inductam fuisse, in illis verbis, *dict. gloss.* 18. *nu.* 65. & 66. ibi: *Quoniam concilium in hac parte assignat certam formam, quæ est præcisse seruanda, &c.*

71 ¶ Y alegando muchas decisiones de Rota, & ita fuisse per sacram Congregationem Concili resolutum, probatur in *dict. decis.* 238. adducta per Ludouic. Post. *nu.* 32. & *sentit* Barbos. *in collectan. ad dict. cap.* 9. *num.* 68.

72 ¶ Lo segundo, quod hæc forma inducta à Concilio requiratur, tam in petitorio, quã in possessorio, lo prueua Gõçalez *dict. gloss.* 18. *num.* 23. dõde dize, que están derogadas por este decreto todas las quasi possessiones que no estã adquiridas en la forma que por el se dispone, y que cessa la manutencion y otro qualquiera remedio possessorio, no mostrãdo el titulo en la conformidad que dispone el Concilio.

73 ¶ Y alegando muchas decisiones de Rota, y auerse assi declarado por la Congregacion de Cardenales. se afirma in *d. decis.* 238. adducta á Ludouic. Post. *num.* 21. ibi: *Secundũ est præmittendum, quod probatio iuris patronatus ex quo versamur in persona potenti iuxta tenorem Concili requiritur, tam in petitorio, quam in possessorio secundum declarationem sacræ Congregationis illustrissimorũ interpretuum, &c.* Et paulò infra *num* 22. ibi: *Ita vt nõ sufficiat docere de quasi possessione præsentandi ad effectum manutentionis, Gonçalez dict. gloss.* 18. *num.* 23. *versic. Vbi etiam, quia concilium substulit omnem possessionem, Seraphin. decis.* 1395. *num.* 4. *versic. Neque obstat.* Y refiriẽdo a Ludouic. Riccio ita tenet Barbos. *in dict. collectan. nu.* 65. *circa finem*

74 ¶ Ex quo fit vt si in minimo defficiat forma illius probationis nihil actum esse dicatur, & totus actus corruat, vti post Felin. Mohed. Caputaq. Mandos. in speci e deducit Hieronymus Gonçal. *dict. gloss.* 18. *num.* 77.

75 ¶ Igitur, si el Marqs, no en vno delos requisitos q̃ por forma sustancial puso este sagrado decreto ha faltado (q̃ bastara para no poder adquirir ni obtener en el derecho de patronato que pretende, ex doctrinis nuper adductis) sino en todos (vt

plené ostendimus) seguramente podemos dezir, que se ha cumplido con el assunto y proposicion deste primero articulo.

76 ¶ Sin que pueda ser de impedimento la cedula de su Magestad que suena de siete dias del mes de Enero de el año de 565. por la qual se quiso dar a enteder en la vista del pleito, que se auia suplicado de la determinacion del *cap. 9.*

¶ Porque a demas de ser vn traslado de vna Real cedula despachada para el Obispo de Ciguença, que no haze plena fee por no ser el mismo original, ad text. *in l. sancimus, C. de diuers. rescript.* ibi: *Sancimus, vt authentica ipsa, atque originalia rescripta, & nostra etiam manu subscripta, non exempla eorum insinuentur. l 44. titul. 18. part. 3.* Et ibi Gregor. *gloss. fin. authent. si quis in aliquem, C. de edendo, cum alijs vulgatis.* En ella no se enuncia que se ha suplicado de aquel decreto, sino se le manda y ordena al Obispo, que embie relacion si auia conferido algun beneficio de los que erã de patronazgos de legos, y si auia pleitos pendientes, sobre que causa, y entre que personas, y el estado dellos. Y se dà a entender, que vista la relacion del Obispo, y otras de otros prelados se informaria a su Santidad, y se suplicaria, pero no se dize, ni refiere, que se ha suplicado.

78 ¶ No mostrandose suplicació como es quid facti, no se ha de presumir.

79 ¶ Y lo cierto es, que en ninguna parte del mundo estân tan recibidas y obseruadas las determinaciones del sagrado Concilio de Trento como en España, y asi Nicol. Garc. *de benef. 11. part. cap. 5. nu. 158.* inquit: *Quod scilicet Concilium Tridentinum est in Hispania receptum, & particulariter in Concilio Prouinciali Compostellano facto anno 1565. per Episcopos, & procuratores Ecclesiarum, vt in actione prima ipsius met Concilij* Y Salgado, *de supplicat. ad sanctissim. alit. apost. & ear. retent. 1. part. cap. 2. nu. 43. versic. Et quæ in similibus,* dize, *Quod in Hispania generaliter receptum est totum Concilium.*

Articulo Segundo.

1 ¶ Por derecho comun, el nombramiento de Retores y Vicarios ha de ser perpetuo, & non nutu amouiuilem, quod prouari videtur, per text. *in cap. 1. de cappell. monachorum, lib. 6.* per quem ita tenent Ioann. Andr. Ancharran. Dominic. Franc. & alij, *tex. in cap. de monachis, de præuend. cap. extirpandæ, §. quia vero eod. titul.* notat Abb. *in dict. §. quia vero, notab. 5. text. in cap. quia regulares, in 1. part. de supplenda negligentia Prælatorum, vbi in Vicarijs, monasterijs vnitis, vel benefficiorum vnitorum, cadunt, collatio, institu-*

tio,

tio, & deuolutio ob negligentiam, quæ omnia pertinent ad perpetuitatem Vicarij. facit tex. *in Clementina ne in agro, versi. Cæterũ, de statu monachorum, text. in Clement. vnic. de offic. Vicari.* vbi æquiparatur Vicaria beneficio curato, & est incompatibilis cum alio Beneficio curato, quod denotat esse quid perpetuum alias nullam incompatibilitatem induceret.

2 ¶ Y por derecho mas nueuo de el sagrado Concilio de Trento està establecido lo mismo, ex *cap. 7. ses. 7.* ibi: *Vt per idoneos Vicarios, etiam perpetuos, &c.* el *cap. 16. sess. 25. de reformat.* ibi: *Etiam assignata Vicario perpetuo congrua portione.* Et infra ibi: *Seu fundationem cura animarum in Vicarium perpetuum translata est.*

3 ¶ Nicol. Garcia, *de beneffic. 11. part. cap. 2.* dize en el *n.* 5. citando a Nauarro, y a Flores de Mena, que por la disposiciõ *del cap. 7. sess. 7. sanct. Concili,* quedarõ derogados los priuilegios y essenciones, y facultades de nombrar Vicarios temporales, & ad nutum amobiles, que antes del Concilio auia, y estauan cõcedidos, y que solo podrà vsar desta prerrogatiua, y se le permitirà al que se le vuiere concedido despues del.

4 ¶ Y aunque esta disposicion de el sagrado Concilio no es tan absoluta que dexe cerrada la puerta a los Obispos y Ordinarios para que no puedan nombrar temporales Vicarios, quinimo, remite a su prudente juizio el poder nombrar los temporales si les pareciere que conuiene al buen gouierno de sus Iglesias, vt constat ex textu ibi: *Nisi ipsis Ordinarijs pro bono Ecclesiarũ regimine (aliter expedire videuitur) esto nihil proficere potest Marchionibus,* con quien no habla el texto ni dispensa.

5 ¶ Neque etiam aliquid prodesse potest aduersæ parti: quod deducitur ex doctrina Flores de Mena, *lib. 1. variar. quæst.* 10. *num.* 44. *artic. &* §. 3. donde dize, que si ex immemoriali tẽpore, sean continuado los nombramientos de Vicarios ad nutum amouiles, con ciencia y paciencia de los Ordinarios, sine aliqua intermissione, se podran sustentar semejantes nombramientos.

6 ¶ Porque a esto se opone lo que resuelue Garcia *dict. c.* 2. 11. *part. num.* 7. quod ex mente Concili, in *dict. decreto, cap.* 7. està derogada qualquier inmemorial deseruiendi per Vicarios temporales, seu amouiles, & quod ita censuit sancta Congregatio super dict. decretum.

7 ¶ Demas, q̃ aũq̃ no estuuiera derogada la inmemorial, y que por ella se pudiera adquirir la facultad de poder nombrar con esta calidad, el Marques no tiene esta inmemorial en su fauor.

8 ¶ Porque si se quiere valer de las presentaciones y nombramientos en que està puesta esta calidad, este no es titulo que

puede

puede obrar en fuerça de inmemorial, antes de todo punto se opone a ella, porque por estos nombramientos y presentaciones se descubre y conoce el principio deste derecho, y ninguna cosa la destruye tanto. ni es tan contraria a la inmemorial, como el principio, y los papeles y titulos por donde se le da initio, aunque sea antiquissimo, y de mas de cien años, Puteus, *decis.* ... *num. 2. lib. 1.* Seraphin. *decis. 454. num. 4.. & decis. 1141. n.* ... Alexand. Ludouic. *decis. 467. num. 6. & 7.* Monet. *de decim. cap. 5. quæst. 3. num. 74. versic. Rota contrariam sequitur oppinionem, fol. mihi 43.* Dom. Molin. *lib. 2. cap. 6. num. 64. ad fin. versic. Sed verius,* & eius Additio. *num. 60 vsque ad 64. versic. Aduertendum, & versic.* In *secunda specie,* Pereir. *lib. 1. variar. quæstion quæst. 23. n. 110. fol. mihi 280.* Aimon Crauet. *de antiquit. tempor. 4. par. §. materia ista, num 40. in fin.*

9 ¶ Si quiere valerse el Marques de las dos sumarias, en que tiene articulada esta calidad en los nombramientos de Curas y Vicarios, aunque concedamos que en ellas tenga prouança inmemorial el Marques, como son informaciones hechas sin citacion de parte legitima ante juez incompetente, re, & substantia, no tiene prouança inmemorial; pues quando sin controuersia por ella se pudiesse adquirir semejante derecho, por la que tiene el Marques, en ningun tribunal pudiera obtener solo en virtud della, no reproduciendo los testigos, y ratificādolos en juizio plenario, adhibita causæ cognitione: porque como diximos in primo articulo nu. los testigos sumarios no constituyen prouança, ni hazen fee.

10 ¶ Por manera, que el Marques, ni por las presentaciones, ni por prouāça tiene inmemorial que califique el derecho de poder nombrar con aquella calidad y condicion, *Por el tiempo que fuere mi voluntad, &c.*

11 ¶ Y lo cierto es, que no teniendo, como no tiene prouado lo principal, que es el derecho de patronato, como queda fundado in primo articulo, menos puede estarlo la calidad del nombramiento, ni aunque lo estuuiera le pudiera aprouechar, quoniam qualitas esse non potest sine subiecto *l. 4. §. fin. ff. de action. empti. l. fin. ff. de collat. bon. cum vulgatis,* Barbos. *axiom. 196. num. 1.*

Articulo Tercero.

1 ¶ El que alega y propone que le han despojado, entre otras cosas que deue prouar necessariamente son dos.

2 ¶ La vna, que posseia al tiempo del despojo, vt traddi

derunt

derunt Bald. *in cap. cum Ecclesia subtrinā, de causa possess. & proprietatis, num. 13.* Philip. Corn. *cons. 8. num. 2. volum. 1. & cons. 117. num. 7. vol. 4.* Menoch. *de recup. possess. in prælud. num. 1. & sequenti, & cons. 104. num. 63. vers. Primo quia,* Aretin. *in §. quadrupli, sub num. 26. Instit. de act.* Grato, *cons. 24. in princip. vol. 1.* & alijs congestis Mascard. *concl. 1327. n. 23.*

3 ¶ Quia spolium allegari nequit ab eo, qui non possedit, *ad legem impulsos, & toto titulo, C. vnde vi, l. 1. ff. de vi, & vi armat.* Ludouic. Post. *in decis. 204. num. 6. inter adductas post tract. de manutentione.*

4 ¶ Cum priuatio habitum præsuponat præcesisse, *l. manumissiones, ff. de iustit. & iur. l. decem, §. decem, ff. de verbor. obligat.* cum alijs vulgatis.

5 ¶ Quam probationem concludentē esse debere, post Afflict. Plot. Roland. Menoch. Puteum, & alios, firmat Rot. *diuers. 2. p. decis. 165. n. 1.*

6 ¶ La otra se spoliatum fuisse, *cap. consultationibus,* vbi scribentes id notant, *de officio delegati, l. 1. §. interdictum autem hoc de vi & vi armata, cap. olim, vbi glos. verbo, restitutionem, cap. cum ad sedem, cap. in literis, vbi glos. 2. de restitut. spoliat.* Crauet. *cons. 240. in causa spolij, num. 1.* qui se subscribit Ceph. *cons. 100. processus agitatus, num. 20. lib. 1.* & plures alij commemorati à Mascard. *d. concl. n. 18.*

7 ¶ Vtrumque etiam extremum requiri, quando versatur circa materiam spolij quasi possesionis dubitandum non est, vt colligitur ex iuribus præallegatis, & pasim notant Doctores.

8 ¶ In vnaque altera re defecisse Marchionem, ex sequentibus satis constabit.

NO TIENE EL EXTREMO DE LA QVASI-possession para introduzir el despojo.

9 ¶ Porque aunque ay tantas presentaciones de Retores, Vicarios, Curas, y Coadjutores, hechas por los Marqueses, y admitidas por los Obispos de Cordoua, y vna bastara a constituyrlos en la quasipossession de patronos, *cap. cum Ecclesia subtrina, & ibi gloss. verb. intrium, & verb. breuitatem temporis,* quam ibi sequuntur Innocent. & Abb. *num. 22. & 23.* Rippa, *num. 52. & 91.* Prob. ad Monachum, *in cap. 1. de iur. patr. in 6. n. 9.* Couarr. *practicar. cap. 14. num. 2. & cap. 36. num. 6. vers. Quinto principaliter, & in reg. possessor. 2. part. in initio, num. 6.* Garcia, *de benefic. 5. part. cap. 5. num. 59.* Gonçalez, *ad regul. 8. Cancel. glos.*

45.§.2.num.29.latè & copiose Ludouic.Post. *in tract. de manutent.obseruat.32.n.1. & seqq.*

10 ¶ Con todas ellas no tiene adquirida legitimamente quasipossession deste patronato,taliter,que se deua hazer caso della,ni le pueda aprouechar para efeto alguno, quier para introduzir despojo, quier para ser manutenido, y restituydo en ella.

11 ¶ Longe enim distat,que la disputa y controuersia sea circa quasi possessionē iuris patronatus, seu iuris prȩsentandi, nominandi,& eligendi inter patronos,& de pertinentia ipsiusmet patronatus, aut quod controbertatur ipse patronatus, & agatur de illius existenta,& de libertate Ecclesiæ, & de libera collatione.

12 ¶ In primo casu vna presentacion efetuada, si le assisten los requisitos y circunstancias que refieren Nicol. Garc. *dict.5.port.cap.5.nu.66. & seqq.* Gonçal. *dict.glos.45,§.2.n.31. & seqq.* Ludouic.Post. vbi supr.obrara quasipossession. Y si son muchas,& per longissimnm tempus,multo magis.

13 ¶ Pero en el segundo,despues de la decision y decreto del Sagrado Concilio Tridentino,*cap 9 Sess.* 25. las presentaciones quanto quier que sean muchas,y ayan sido admitidas por los Obispos,o Ordinarios,no auiendo precedido conocimiento de causa sobre el derecho de patronato, iuxta formam Tridentini,no produzen quasipossession,maximè ad effectum admittendȩ præsentationis,& concedendȩ manutentionis, & consequenter ad fundandum spolium.

14 ¶ Præfatam distinctionem adducit Nicol. Garc in loco præallegato,*num.*137. ibi:*Cæterum hodie non procedit in distinctè decisio text. in dict.cap. consultationibus, de iure patronatus, ex decreto S. Concilij Tridentini,Sess. 25. de reformatione, cap. 9. quod locum habet etiam in possessorio, & quando solum agitur de validitate præsentationis, & ideo non est admittenda præsentatio existentis in quasi possessione præsentandi,nisi verificato prius iure patronatus, aut nisi quærit in quasi possessione præsentandi, post concilium adhibita causæ cognitione super iure patronatus, iusta formam Concilij, & ita censet S.congregatio,vt in sequentibus declarationibus, super dict. cap. 9.* Y en el n.138.formalmente refiere las palabras de la primera declaracion S Congregationis,ibi: *Hoc decretum Concilij habet locum in petitorio, & in possessorio,vnde admittenda non est præsentatio, aut præsentati institutio facienda, nisi verificato prius iure patronatus, ex decreto Concilij.*

15 ¶ Et postmodum propone otra segunda declaraciō, que porque es mas comprehensiua ponemos sus palabras formales,

392

males, illic: *Item censuit S. Congr. non posse patronum repelli à sua quasi possessione præsentandi, si adhibita causæ cognitione super iure patronatus, post Concilium, hordinarius à patrono præsentatum admisisset, etiam si post obitum eiusdem præsentati, de validitate iuris patronatus, item contigerit dubitari, secus autem, si simpliciter patroni præsentatio absque causæ cognitione admissa fuisset, item censuit, tum demum debere intelligi adhibitā causæ cognitionē improbando iure patronatus, cum servata fuerit forma à Concilio tradita.* Y prosigue trayendo otras declaraciones de la Sagrada Congregacion de los Cardenales.

16 ¶ Con la misma distincion và Geronimo Gonçalez, *in dict. glos.* 18. *num* 22. *y* 23. donde tambien junta muchas decisiones de la Rota, en que se decidio lo mismo. El qual en el numero 23. dà la razon: porque tan in possessorio, quam in petitorio es preciso que la prouança de el derecho de patronazgo ha de ser iusta formam *dict. cap.* 9. Y la quasipossession aliter acquisita non suffragetur, ibi: *Ratio est, quia per dictum Concilium derogatur, non solum titulo, sed etiam quasipossessioni cuiuscumque iuris patronatus aliter acquisiti, quam ex fundatione constructione, vel dotatione: & ideò vt quasipossessio possit suffragari, est docendum de titulo legitimo: & ita declarauit Sacra Concilij Tridentini Congregatio.*

17 ¶ Hæc eadem ratio assignatur in iam sæpè repetita decis. 238. adducta per Ludouicum Post. *post tract. de manuten. num.* 24. his verbis: *Ratio autem, cur requirantur probationes etiam in possessorio, iuxta formam Concilij, est clarissima, quia cum Concilium præscribat certam formam probandi ius patronatus, si eo modo non probetur, abrogat, & irritat ius patronatus, cum quasiposs[e]ssione subjecuta: ergò ne ius patronatus cadat sub hoc decreto, probatio illius debet fieri, nec dum in iudicio petitorio, sed etiam possessorio, seruata forma Concilij, & in hac parte Concilium adhæret illi opinioni, quæ ex præsentatione facta sine titulo patronus censeatur in mala fide vera, & propterea non acquirere aliquod ius in possessione, Alexand. cons. 75. nu. 47. & sequentib. volum. 4 non autem illi opinioni, quod quasiposs[e]ssio attendatur, si erat bona fide facta, Puteo, dict. decis. 46. in additionibus, lib. 1. in correct. crecent. decis. 2. de iure patron. idem Put. decis. 27. eod. tit. quæ quidem bona fides præsumebatur, si præsentatus spatio viginti annor. possederat, Put. dict. decis. 55. in addit. lib. 3. & decis. 237 lib. 2. in correct. quibus in locis loquitur in terminis præsentati, qui possederat spatio 26. ann. vnde Concilium tollit istam præsumptionem bonæ fidei ex possessione longi temporis, & vult quod ius patronatus probetur, aliàs illud irritat cum quasipossessione præsentandi: hinc merito S. Congreg, resoluit, tam in petitorio, quam in possessorio requiri probationes Concilij. Nec dicatur, quod Concilium irritat possessionem, quando ius patronatus prætenditur ex priuilegio, & ideo deberet*

beret doceri, quod ius patronatus prætendatur ex priuilegio, quia Concilium loquitur generaliter per verba reliqui patronatus omnes, & verum est, quod comprehendit ius patronatus ex priuilegio, ex adductis per Garciam, de benefit. part. 5. cap. 9. num. 116. Sed non ideo dicendum est, quod non comprehendat etiam omnes, quocumque titulo prætendantur, præter quam ex dotatione, & fundatione, per dicta verba generalia, vt in specie probat Gonçalez, reg. 8. glos. 18. &c.

18 ¶ De que resulta, que aunque circunscripta la decision del Santo Concilio de Trento, tantas y tan multiplicadas presentaciones de los Marqueses, les aprouecharan para ser manutenidos, y restituydos si les despojaran para obtener in possessorio.

19 ¶ Tamen post dictam Tridentini dispositionem nequaquam prodesse possunt tot, ac tātę præsentationes, cum deficiat illa causę cognitio circa tituli validationem, & probatio iuxta formā, *cap. 9.* necessario requisitam secundum declarationes S. Congreg. adductas à Nicol. Garc. in loco citato.

20 ¶ Si el Marques, o alguno de sus antecessores, præhabita causæ cognitione coram Episcopo, aut Ordinario, huuiera mostrado legitimo titulo de fundacion, y dotacion, o huuiera probado secundum formam traditam à Tridentino, & sic præsentatus semel admissus fuisset, no ay duda si no q̄ quedara legitimamente constituydo en la quasipossession de patrono, y que las demas presentaciones que fuera haziendo se deuieran admitir, y manutenerle, vt in specie animaduertit Gōçalez, *d. d. glos. 18. n. 25.* in illis verbis: *Si verò semel vacatio contigerit, & patronus laicus, seu mixtus præsentauit, & coram ordinario docuit de suo iure patronatus, iuxta formam dicti Concilij, & præuia causæ cognitione, obseruatis seruandis, Ordinarius semel approbauit dictum ius patronatus, & instituit præsentatum: tunc quamuis postea multoties idem benefitium vacare contingat, non tenetur amplius de titulo, saltim in possessorio iudicio docere, licet de eodem iure patronatus controuertatur, sed sufficit patrono quasipossessio, quam habet, ita censuerunt illustrissimi Concilij Trident. interpretes.*

21 ¶ Idem notauit Rota apud Seraphin. *decis. 1395. n. 7. & in dict. decis. 238, n. 23.* adducta per Ludouic. Post.

22 ¶ Pero faltandole esta calificacion al Marques de el pretenso titulo de patronato, y a las prouanças, y demas papeles que ha presentado: como es posible tener quasipossession legitimamente adquirida, ni quæxarse con fundamento que està despojado?

23 ¶ Neque dicatur, que aunque no consta que aya auido conocimiento de causa sobre admitir las presentaciones de los Marqueses en la forma que se ha referido, supuesto que hā

sido

sido tan multiplicadas, y por tan largo discurso de tiempo: mayormente con la prouança inmemorial que tiene presentada, se ha de presumir que ha interuenido conocimiento de causa, y todo aquello que deuiera preceder para ser validas, y auer adquirido el derecho de patronato, porque esso obra la antiguedad del tiempo, y la inmemorial que tiené prouada: porque como solenidad extrinseca ex diuturnitate temporis præsumenda est, vt ex *l. si filius 10. iuncta gloss. verbo, detinuit, C. de peticion. hæredit. l. qui in aliena, iucta gloss. verbo, diu, ff. de adquirend. hæredit cap. per venit, de emption. & vendit.* notant DD. *in prædictis iuribus, & in cap. Albericus, de téstib. & in l. sciendum, de verbor. oblig.* Tiraquell. *post leg. connuial. gloss. 7. numer. 39. & sequent. & in tract. de præscript. §. 1. num. 15. & sequent.* Mascard. *de probationib. concl. 1322. num. 1. & seqüent.* Menoch. *lib. 3. præsumpt. 132. à num. 28. & sequent.*

24 ¶ Porque esto se excluye.

25 ¶ Con que, como el Marques ha exhibido todas las presentaciones que el y sus antecessores han hecho, y las prouisiones y aprouaciones de los Obispos de Cordoua, y por la letura y contextura dellas se reconoce, que nunca ha auido semejante conocimiento de causa, ni controuertidose este derecho de patronazgo, ni prouadose iuxta formam Concili, es impossible que se pueda presumir todo esto por ningun transcurso de tiempo, aunque fuera de quinientos años, y de muchos mas, supuesto que por la inspeccion literal de las presentaciones, prouisiones, é instituciones, se haze euidente el defeto dello.

26 ¶ Hoc enim casu præsumptio, quæ ex diuturnitate posset oriri cedit veritati ex ipsis instrumentis patenti, vt ex pluribus concludit Anton. Gabr. *lib. 1. commun. oppinion. titul. de præsumptionib. conclus. 1. num. 57.* Mascard. *de probationib. conclus. 1323. num. 34. tom. 3.* Francisc. Bursat. *consil. 23. num. 16.* & ex innumeris Petr. CilKen. *de præscriptionib. 2. part. num. 1. cap. 6. n. 76.* Petr. Surd. *consil. 28. num. 110. & sequent.* vbi inter alia inquit hæc verba: *Vltimo respondeo, quod ex temporis cursu non præsumitur solemnitas, quando ex scriptura apparet eam non interuenisse, cessat enim præsumptio, vbi constat de veritate, l. fin. ff. quod met. caus. &c.*

27 ¶ A que se junta, que si vuiera auido tal conocimiento de causa y controuersia, y vuiera obtenido el Marques, ó sus antecessores, no es de creer que dexaran de tener traslado de la causa, y que lo vuieran guardado como los demas papeles que han presentado.

28 ¶ Quanto mas, que aqui el pleito, y conocimiento de causa sobre el derecho de patronazgo, no viene a ser solenidad extrinseca, sino acto sustancial y necessario, secundum declarationes, *S. congregationis, quas supra num.* 14. *retullimsu.* Y el

tiempo, aunque obre præsumptiuè circa solemnitatem, & accidentia actum, circa substantiam eorum, non potest operari, Bald. *in l. vnica, num. 3. C. quando non petentium*, vbi ingeniosse animadvertit: *Quod tempori noua tribuitur aliquis effectus, quoniam tempus est concommitantia, non causa actuum humanorum, producere autem effectum proprie competit causis, & non temporibus, l. obligationum fere, placet, ff. de actionib. & obligat.* idem Bald. *in repetit. legis, de quibus num 80. vsque ad 83. ff. de legib.* Alexand. *consil. 50. num. 5. & 6. volum. 5.* Surd. *decis. 231. num. 8.* Hieronym. Laurent. *in tract. de commert. cap. 40. num. 17.* Ossasc. *decis. 173. num. 2. & 3.* Honded. *consil. 82. num. 17. vol. 1.*

29 ¶ Y la inmemorial tãpoco puede obrar en fuerça de præsuncion en quanto a suplir el defeto de conocimiẽto de causa; porque aunque en otros casos con la prouança inmemorial pudieran suplirse los defetos de solenidad, ó otros, por ser tan poderosa, que supone todo lo que es necessario para que el titulo que della resulta sea vndequaque perfeto, como en nuestro caso, no la tiene por bastante el Concilio, sino que juntamente con ella han de concurrir las presentaciones continuadas de cincuenta años, que ayan surtido efeto.

30 ¶ Ex inde dicendum est, que de la suerte que no es eficaz la inmemorial para poder suplir los cinquenta años de cõtinuadas presentaciones, ni todo lo demas que requiere el *cap 9.* ita no lo puede ser para obrar presuncion circa causæ cognitionem, quæ non minus est necessaria para la verificacion del titulo que lo demas de que se constituye para obtener y ser manutenido en la quasipossession del derecho de patronato.

31 ¶ Y si se replicare por la otra parte, que por el año passado 1595. el Licẽciado Iuan Perez de Aguilar, Retor de la Iglesia de la villa de Mõtilla, dio vna peticiõ ante el Prouisor de Cordoua, por si, y en nõbre de los Vicarios, Retores y Curas de las las cinco villas del Estado de Priego, diziendo, que por nominacion, y presentacion del Marques de Priego, tenian prouisiones de los Ordinarios de Cordoua para vsar y exercer los dichos oficios de Vicarios, Retores, Curas y Capellanes, de que hazian demonstracion. y pidio que se les diessen las dichas prouisiones.

32 ¶ El Prouisor proueyó auto en que dixo, que ligitimasse su persona, y justificasse el patronazgo, y proueeria justicia.

33 ¶ Y en execucion deste auto, parece que el dia 26. de el mismo mes y año, el dicho Licenciado Iuan Perez de Aguilar dio otra peticion en que dize, que haze demonstracion de vn libro de prouisiones hechas por los Prouisores en virtud de presen-

presentaciones de los Marqueses.

34 ¶ De que parece se puede inferir, que ya ha auido conocimiento de causa, pues ya el Prouisor que entonces era, quiso que se mostrasse titulo, y se justificasse el derecho de patronato, y se le exhibio vn libro de prouisines y presentaciones.

35 ¶ Porque a esto se responde, que ni aqui vuo conocimiento de causa, ni fue possible, considerando el hecho como verdaderamente passó, y resulta de las mismas peticiones y autos.

36 ¶ Porque tan solamente proueyô dos el Prouisor.

37 ¶ El vno, en que mandò que ligitimasse su persona, y justificasse el derecho de patronato, y proueeria justicia.

38 ¶ El otro, en que auiendo hecho demonstracion por la peticion de 26. del libro y proticolo de prouistiones, y presentaciones, que es el que aora se presenta (menos las q̃ ha auido desde el año de 595. hasta el de 637.) mandò que se le lleuassen los autos y proueeria justicia. Y en este estado se quedô, como se podrá mandar ver.

39 ¶ Para que se pudiera dezir, que vuo conocimiento de causa en este caso.

40 ¶ Auia de auerse litigado con el Marques, que era la parte legitima para litigar sobre el derecho de patronato, y no fue assi, porque quien dio las peticiones fue vn Vicario de Mõtilla, y aunque dize, por si, y en nombre de los demas de las otras villas, no mostrò poder.

41 ¶ Auiase tambien de citar a la parte del Obispo, ó de la dignidad Episcopal, y a su fiscal, que esto era precisso, vt dictum est supra in 1. artic. num.

42 ¶ Auiase de recibir a a prueua con estas partes, y esta auia de ser secundum formam à Tridentino traditam, porque el conocimiento de causa circa ius patronatus, consiste en que la prouança sea justa Concili formã, vt resoluitur in S. Congregationis declarationibus super dictum *cap. 9.* quas congerit Nicol. Garc. 5. *part. cap. 5. num. 38. & seqq.*

43 ¶ Y sobre todo esto, auia de auer pronunciacion indiuidual sobre la admission.

44 ¶ Y faltandole todos estos requisitos y circunstãcias bien se vé que no interuino conocimiento de causa.

45 ¶ Ex his apertissime deducimus, q̃ assi como la multiplicidad de presentaciones, aunque ayan sido admitidas por los Obispos de Cordoua, no han podido obrar legitima quasi possession deste derecho de patronazgo por faltarles el requisito tan essencial de conocimiento de causa, y no auerse prouado iuxta formamam Tridentini eodem modo sufragari nõ possunt,

todas

todas las presentaciones que el Marques hizo ante el prouisor de Cordoua desde el año de 34. hasta el de 37. ni el auerlas admitido, despachando las prouisiones con la clausula que quiere el Marques, porq respeto de no auer sido præuia causæ cognitione, no han mexorado su derecho para constituirle en la quasipossession, como lo resueluen en terminos Nicol. Garcia, y Gonçal. in locis supra allegatis, y especialmente la *decision* 238. adducta per Ludouic. Post. *num.* 25. *&* 26.

46 ¶ Y la razon es cócluyente, por q̃ como la adquisició del derecho de patronazgo no depéde de la volútad de los Obispos, ó ordinarios, sino del titulo, q̃ conste ex instrumento fundationis, aut dotationis ò por prouáça inmemorial, có los requisitos del *cap.9.* que por forma essencial establecio; las aprouaciones y admissiones de los Obispos ó Prouisores, ni suponen, ni dan derecho, ni le hazen de mexor condicion, quod prouari potest, argumento text. in *l. parentes, in fin. C. de liberali caus.* ibi: *Nam serai ratione certa non confessione constituuntur.* & ex traditis ab Auendañ. *de censib. cap.* 45. *num* 10. *&* *sequent.*

47 ¶ Concludimus igitur, que pues el Marques Duque no tiene prouado este derecho en la forma que el Concilio dispone con conocimiento de causa, que ni estaua en la quasipossession por estar derogada por la decision del *c.9.* ni que quando alguna tuuiera no se ha de hazer caso por no ser manutenible, & sic re vera, no tiene prouado el primer estremo del despojo que ha intentado, vulgare namq; est idé esse, quid vel esse nullú, aut minus legitime *l. duo sunt Ticij, ff. de testam. tutell. l. quoties, vbi gloss. & DD. qui satisd. cogant.* Barbos. *axiom.* 92. *num.* 9. *&* *axiom.* 162. *num.* 5. *&* 164. *num.* 2.

NO TIENE PROVADO EL MARQVES Duque el despojo.

48 ¶ Suppngamos (sin perjuizio de la verdad) q̃ el Marques vuiera adquirido legitimamente este derecho de patronato, y que estuuiera en la quasipossession del, y de nombrar en las seis villas los Retores, Vicarios, Curas y Capellanes, como pretende, y el titulo y prouança del fuera de todo en todo ajustada a la decisió del *cap. 9. sess. 25. Concil. Tridentin.* No por auer el Obispo dexado de poner en las cinco prouisiones aquella clausula *Atento el nombramiento del Marques, &c.* se puede dezir y sacar argumento de que le despojò de su quasipossession.

49 ¶ O estas prouisiones en que de poner dicha clausula las consideramos como primeras prouisiones: y en esta consideracion, supuesto que el Obispo aprouó y vuo por nombrados

dos los mismos que presentò y propuso el Marques, aunque se omitiesse aquella circunstancia, se ha de tener por continuada la quasiposessiõ, respeto de que las aprouaciones del Obispo simpliciter factæ non reiecta explicite qualitate illa: *Atento, &c.* se han de entender hechas en execucion y cumplimiento de las presentaciones y nombramientos que precedieron del Marq. actus enim subsequutus intelligitur factus in executionem eorum, quæ præcesserunt, *l. 4. §. Vnde quæri, ff. de manum. l. qui in aliena, §. si is qui putabat, ff. de acquirend. hæredit.* Crauet. *consil.* 188. *num. fin.* Surd. *decis.* 288. *num.* 33. *& decis.* 325. *num.* 6. *ad fin. & n.* 7. Alciat. *de præsumpt. regul.* 2. *præsumpt.* 24. *num.* 5. Caualcan. *decis.* 29. *num.* 3. *part.* 2. Gribel. *decis. Dolan.* 12. *nu.* 21. *& decis.* 54. *num.* 13. Riminald. iun. *consil.* 234. *num.* 39. *lib.* 3. Hondedeus, *consil.* 32. *num.* 1. *lib.* 1. Menoch. *præsumpt.* 49. *num.* 2. *lib.* 3.

50 ¶ Y el no auer reprouado expressamente aquella clausula el Obispo, potius es argumento de aprouacion, porque el silencio ò taciturnidad en el que puede prohibir, induce cõsentimiento, argumento *l penult. ff. de reiudicat.* tradit gloss. *in l. Gaius 39. ff. de pignor. actio.* Bart. *in l. quæ dotis 34. ff. solut. matrimon. n.* 23. cuius doctrinam receptam asserit ibidem Ias. *num.* 76. Alex. *in l. liberta, num. 9. ff. soluto matrim* Barbos. *in dict. l. quæ dotis, num.* 159. *Versic. Sed si agitur, fol. mihi* 744.

51 ¶ Ex quo consensu, seu aprobatione non probatio quasipossesionis iuris patronatus, sed potius continuatio infertur siquidem inter actus constitutiuos quasipossesionis principaliter enumeratur confirmatio, seu institutio post presentationem, Calderin. *consil. 6. de caus. possess. & consil.* 12. *de iur. patronat.* Federic. de Sen. *consil.* 234. *super* 1. *puncto*, Roch. de Curt. *de iure patronat. Verbo, competens, num.* 35. *ad fin. & num.* 36. & post alios Hieronym. Gonçal. *ad reg. 8. Cancell. gloss.* 45. §. 2. *num.* 36.

52 ¶ Maximè, auiendose efetuado las presentaciones cõ auer vsado los nombrados, Oldrald. *consil.* 229. *num.* 2. Ioann. Selua, *de beneffic.* 2. *part. quæst.* 7. *num.* 7. Rippa, *in cap. cum Eccles. sutrin. de caus. possess. & propriet. sub. num.* 93. & alijs adductis Gonçalez in loco proxime allegato, *num.* 37.

53 ¶ Y se confirma este discurso con la dotrina que trae Nicol. Garc. *in dict.* 5. *part. cap.* 5. *num.* 111. donde hablando en terminos resuelue, que aun quando el Ordinario haze colaciõ del Beneficio, simpliciter non præmissa præsentatione patroni no le prejudicarà a la quasipossesion en que está; sus palabras son estas. *Ad effectum vt posit dici acquisita quasipossesio liberæ collationis contra patronum requiritur, quod constet ordinarium contulisse Beneffcium, vt liberum, seu collationem factam esse, tanquam de Beneffìcio libero, Hieronym. Gabr. consil.* 185. *lib.* 2. *& hoc sciente & paciente*

 patrono.

patrono alias enim per collationem Ordinarij factam de Beneficio iuris patronatus absque illius mentione, non præiudicatur iuri, & quasipossessioni patronorum, quia quando Ordinarius confert simpliciter, videtur facta collatio sub tacita conditione, si patrono placuerit, Rota decis. 10. de iur. patron. in antiquis, ita Calderin. consi. 15. de iur. patr. Decius, cons. 126. sub num. 4. Caput. decis. 134. part. 1. & 189. part. 3. & Hieronym. Gabr. supra.

54 ¶ Y en el *num.* 113. asienta, que para perder la quasi possession es necessario que la presentacion del patrono se dexe de admitir.

55 ¶ Idem probat Mascard. *consil.* 1335. *num.* 7. Y tambien es a proposito lo que el mismo Mascardo trae, paulò infra *in eadem conclus. num.* 15. & 16.

56 ¶ Et conducit, quod ad probandum spolium in incorporalibus requiritur prohibitio vsus quasipossessionis, vt tradiderunt Inocenc. & alij *in cap. quærellam, de elect.* Beroi. *consi.* 58. *num.* 17. *versic. Neque est probatum, volum.* 3. idem Mascard. *dict. conclus. num.* 6.

57 ¶ Y por los autos no consta que el Obispo aya dexado de admitir las personas nombradas por el Marques, ó que les aya prohibido el vso y exercicio de sus oficios.

58 ¶ Con q̃ queda excluido el text. del §. *qui ad Nundinas,* de la *l. clam possidere, de acquirend. possess.* que se ponderó en estrados, para prouar el despojo del Marques; porque de sus palabras formales se reconoce que no es a proposito, porque alli, dominum rebertentem non admisit, quod in nostra specie verificari minime valet.

59 ¶ Si las consideramos como prorrogaciones, estas se entiende tener la misma calidad que las primeras concessiones, Boer. *decis.* 284. *num.* 9. & *alijs*, Alexand. Ludouis. *decis.* 522. *n.* 18. Cardin. Tusch. *practicar. conclus. tom.* 6. *liter. P. conclus.* 921. & 922.

60 ¶ Si las primeras prouissiones y aprouaciones del Obispo fuerõ en execucion de las presentaciones del Marq̃s, tãbien las prorrogaciones se han de considerar con este mismo respeto de ser en execucion de las mismas presentaciones, & sic han de tener el mismo efeto de conseruar al Marques en la misma quasipossession; con que se excluye tambien el despojo que forma el Marques en la peticion de seis de Nouiembre, en que se quexa, y dize formalmente. *Que auiendo presentado al Licenciado Diego Fernandez Saluador presbytero, para el seruicio del Curato y Capellania que se dio por vacante del Dotor Geronymo Fernandez de Leon, en la parrochial de la dicha ciudad de Mõtilla, y al Licenciado Sebastian Perez de Cardenas para la Vicaria y Curato de la parroquial de la*

villa

villa de Monturque, y al Licenciado Iuan del Roſal para la Retoria y Curato della, y al Licenciado Pedro Ruiz de Arenalo para la Coadjutoria de él Curato que tiene en la parroquial de la dicha villa de la Puente, el Licenciado Iuan Ruiz, obrero de Doñamayor, Vicario della, al Licẽciado Gonçalo Hidalgo, para la Vicaria y Curato de la villa de Santa Cruz todos expueſtos y examinados por el Obiſpo, aunque les dio licencia verbalmente para que vſaſſen los dichos oficios en el entretanto que el Marques nõbraua otros, y los ſuſodichos lo eſtauan en virtud de la dicha licencia y preſentaciones del Marques, no ſe les auian dado ni dauan las prouiſsiones, y aprouaciones ordinarias por eſcrito, como ſe ſuele hazer.

61 ¶ Porque vltra de que no conſta por los autos de todo eſto, mas de por la ſimple enunciacion de eſta peticion, los miſmos Retores, Vicarios y Curas, reſpondiendo a los requerimientos hechos por la parte del Marques, dixeron: *Que el Marques les preſentaua, y en virtud de ſu preſentacion ſe les daua licencia, y eſtauan adminiſtrando.*

62 ¶ Et tantum abeſt, que el Obiſpo aya querido deſpojar al Marques, que en las prorrogaciones generales que dio para las dichas villas, declaró que les prorrogaua las licencias que tenian para adminiſtrar los Sacramentos, y vſar ſus oficios, *ſin perjuizio del derecho del Marques, y de la Dignidad Epiſcopal, en poſſeſsiõ y propiedad.*

63 ¶ De cuya clauſula reſultan dos efetos innegables. El vno, de que la intencion de el Obiſpo no ha ſido de deſpojar al Marques. Y el otro, no quedar prejudicado en eſte derecho el Marques, antes conſeruarle como le tenia.

64 ¶ Y aſsi, quando ſe le concediera quaſipoſſeſsion al Marques, no es dudable, que continuãdo en los oficios los miſmos que auia preſentado, y no otros nombrados por el Obiſpo ſe conſeruara en la quaſipoſſeſsion de ſu patronato ſin interrupcion en ella.

65 ¶ Porque para que las preſentaciones etiam in terminis *cap. 9.* ſacri Concilij, ſe digan cõtinuadas ſufficit, que no aya interpoſicion de preſentaciones de otra perſona en las vacãtes, ó que aya dexado de nombrar el que pretende el derecho de patronato: y ambas coſas ſe verifican aqui, porque ni ſe hallan nombramientos de otra perſona ni vacante en que no ſe ayan admitido los de el Marques por el Obiſpo.

66 ¶ Et quidem re ipſa, no podrà dezir el Marques, que no han tenido efeto ſus preſentaciones, pues ſe hallan confirmadas por el Obiſpo, quoniã ſortiri effectum præſentationes, nil aliud eſt quam eſſe confirmatæ, vt poſt alios explicat Barboſ. *in collectan. ad dict. cap. 9. num. 59.*

67 ¶ Los otros deſpojos que forman, que los Abogados del

del Marques quieren dar a entender que ha auido litependente se excluyen con toda euidencia, con lo que en 5. y 6. articulo se dirà.

68 ¶ Por manera, que a ser cierto que el Marques tuuiera adquirida legitimamente la quasipossessió deste derecho de patronato, no se pudiera afirmar, que por auer dexado de poner aquellas clausulas, *Atento, &c.* en las dichas cinco prouissiones, ni por auer dexado de darles otras nueuas a los Retores, Curas y Vicarios, la ha perdido, ni se ha interrumpido, taliter, que vuiesse materia de despojo, ni fundaméto para formar querella supuesto lo dicho.

69 ¶ Vnde, manifeste apparet in vtroque extremo, tam quasipossessionis, quam spolij Marchionem defecisse.

Articulo Quarto.

1 ¶ Quando lo que queda dicho en el tercero Articulo no fuera tan preciso, y dieramos que vuiera auido despojo, y el Marques estuuiera priuado de la quasipossession deste patronato, aduc dezimos que no ha de ser restituido ante omnia, sin preuio conocimiento de causa.

2 ¶ No dudamos, que el Marques se valdrá de la regla comun, *quod spoliatus ante omnia, &c.* deducit ex *l. si quis ad se fundum, C. ad leg. Iul. de vi, & in cap. 1. & in cap. in literis, de restitut. spoliat.* & ex alijs vulgatis Menoch. *de recuperand. rem. 1. num. 12. & alijs.*

3 ¶ Y que el restituirle ha de ser incontinenti, sine strepitu, & figura iudicij, *dict. l. si quis ad se fundum, cap. conquerente, de restit. spoliator.* Sccac. *de appellat. quæst. 17. limit. 6. memb. 7. numer. 119.* Contard. *in l. vnic. si de momentan. possess. limit. 18. n. 2.*

4 ¶ Etiam si el espoliante opusiere excepcion de dominio, Paul. *consil. 3. lib. 2. num. 2.* Anton. Gomez. *in l. 45. Tauri, num. 182. post medium,* Lancellot. *2. part. cap. 4. ampliat. 2. & cap. 12.* Scacc. *vbi sup. limit. 2. membr. 7. à num. 19.*

5 ¶ Et quod magis est, absque citatione, vt quæ de facto fiunt, de facto reuocentur, *l. 1. §. 1. versi. Facilis, ff. si mulier vētr. nom.* Parlad. *lib. 2. cap. 10. num. 4. l. 2. titul. 13. lib. 4. recopil.* Tiraquell. *res inter alios acta, limitation. 39. & in ll. connubial. gloss. 5. num. 15.*

6 ¶ Pero esta regla no nos ofende, neque in re, de qua agimus aliquid negocij præstat in Marchionis fauorem, porque entre otras muchas limitaciones que tiene, la vna es, que si el despojado tiene contra si la presuncion de derecho, de que no le pertenece aquella cosa de que dize estar despojado, no ha de

ser

ser restituido ante omnia, sin que primero muestre el titulo por donde le compete, texto es expresso *el cap ad decimas 2. de restit. spoliator. in 6.* cuius pulchra verba sunt. *Ad decimas, quas canonici sancti Nicolai se asserunt infra parrochiam B. clerici possedisse aliquādiu, & eis per eundem clericum spoliatos fuisse, nequaquam debent restitui, nisi euidenter docuerint, quod earum possessionem legitime assequuti fuissent; quia eas occupasse iniuste verisimiliter præsumuntur, cum proueniant ex prædijs infra alienam parrochiam constitutis. sitque manifestū (nisi aliud ostendatur) eas de iure communi ad eandem Ecclesiam pertinere.*

7 ¶ Et per hunc textum prædictam regulam limitant ibidem gloss. Archidiacon. Dominic. Ancharr. & cōmuniter DD. Innocent *in cap. constitutus, de offic. præsbit.* Abb. *in cap. cum Ecclesia sutrina, de caus. possess. & propriet. num. 26.* idem Abb. *in cap. in literis, num. 10. & 28. de restit. spoliat.* & plurimi relati Aimon Crauet. *consil. 302. num. 6.* Auendañ. *in cap. 4. prætor. num. 11.* Celsus, *consil. 107. num. 16.* idem Celsus, *consil. 119. nu 6.* & est cōmunis sententia secundum Alexand. *num. 14.* Ias. *num. 43. in l. naturaliter, § nihil commune, ff. de acquirend. possess.* & alios allegās Anton. Gom. *in l. 45. Taur. num. 183. versic. Secundo limita*, vbi testantur magis communem oppinionem Gutierr. *consil. 6. nume. 3. versic. Tum etiam.*

8 ¶ Eandem limitationem probat text. *in cap. signifficasti, de dibortijs.*

9 ¶ Este texto del *cap. ad decimas*, de que se saca la dicha limitacion, es tan ajustado a nuestro caso, que indiuidualmente decide el punto deste articulo en fauor del Obispo, y excluye la pretension del Marques.

10 ¶ Porque la razō de decidir fue, respeto de que la presunciō de derecho assistia en fauor de la parroquia, porque los predios de que procedian los diezmos sobre que era el pleito, estauan sitos dentro de los limites della, vt clare constat, ibi: *Cum probeniant ex prædijs infra alienam parrochiam constitutis; sitque manifestum (nisi aliud ostendatur) eas de iure communi ad adandem eclesiam pertinere.* Y como fundauan de derecho comun, aunque los Canonigos prouaron la possession y el despojo, les denegò la restitucion ante omnia el Pontifice, ibi: *Nequaquam debent restitui*, hasta tanto que mostrassen con euidencia como les pertenecia aq̃llos diezmos, illic, *Nisi euidenter docuerint, quod earum possessionem legitime assequuti fuissent.* teniendo por injusta su possession, si no mostrassen legitimo titulo della, ibi: *Quia eas occupasse iniuste verisimiliter præsumuntur.*

11 ¶ Si el Marques tiene contra si, no vna, sino dos presunciones de derecho comun, bien se sigue por la decision deste texto, que no puede ser ante omnia restituido, sin que precede el

da el mostrar titulo legitimo del derecho de patronato, y cono cimiento de causa, para examinar si lo es ó no el que ha presentado.

12 ¶ Que funde el Obispo de derecho comun q̃ el Marques tenga cōtra si, no vna sino dos presunciones patet euidenter, porque tiene la general, quod omnis Ecclesia præsumitur libera à iure patronatus cum sit ius patronatus seruitus quædā Archidiac. *in cap. nullus 16. quæst. 6.* Innocent. *in cap. cum venerabilis, de exception.* Abb. *consil. 54. lib. 1. & consil. 76. & consi. 106. lib. 2.* & post alios Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 90. nu 1.*

13 ¶ Y la otra, que resulta del sagrado decreto *cap. 9. sess. 25. in versic. In iis vero personis*, ibi: *In quibus id ius plerumque ex vsurpatione potius quæsitum præsumi solet.* Por estar comprehendido en estas palabras, como se prueua en el 1. artic. num.

14 ¶ Y tambien, porque in magnis dominis hanc vsurpationis præsumptionem circa ius patronatus militare concludunt Mohedan. Ioann. Paul. Cardin. Paleot. Anton. Augusti. Puteus, Verall. Aluar. Valasc. quos refert & sequitur Camill. Borrell. *in summa decisionum, 1. part. titul. 32. de iur. patron. n. 15.*

15 ¶ Y tanto mas ha de proceder en este caso la disposicion del *cap. ad decimas*, quanto es mas preciso por la decisiō del *cap. 9.* el mostrar legitimo titulo adhibita causæ cognitione, vt ostendimus in 3. artic, num.

16 ¶ Demanera, que aunque por el *cap. ad decimas* supusieramos que bastaua el mostrar titulo para ser restituido sin conocimiento de causa, esto es imposible en nuestro caso, por ser tan precisso, y auer de interuenir circa tituli validationem iusta formam præscriptam á Tridentino, como queda aduertido en el 3. artic. num.

17 ¶ Y asi no puede ser manutenido ni restituido el Marques in occurrenti specie, sin que preceda conocimiēto de causa sobre los meritos y justification de lo que ha presentado por titulo, como alegando a Lancelot. Seraphin. y algunas decisiones de Rota, lo resueluen Lúdou. Post. *de manutent. obseruat. 43. num. 1.*

18 ¶ Si el Marques en la primera peticion que dio ante el Obispo agrauiādose de que le auia despojado de la quasipossession deste patronato, presentó la prouança y informaciones sumarias, el protocolo de prouisiones, y presentaciones, por titulo, como se podrà escusar, que sobre si todo lo que ha presentado puede constituir titulo legitimo, y es bastante ó no, conforme al *cap. 9.* dexar de auer conocimiento de causa? Mayormēte auiendose dado peticion por el fiscal, alegando tantas y tan fuertes razones, para que el Marques y sus antecessores no han

podido

podido adquirir este derecho de patronato, contradiziendo y impugnando con eficaces fundamentos las prouanças y demas papeles presentados por la parte contraria.

19 ¶ Si per negationem partis legitimæ (como lo es el fiscal) res efficitur dubia, vt in *l. si quis libertatem, C. quibus ad libert. proclam. lic. l. nemo, C. d. acquir. possess.* sin procedimiento y conocimiento de causa, recibiendola a prueua, como se podrâ determinar el caso? Siquidem iudex cui nihil constat, nihil decernere potest, *l. 1. vbi gloss. C. de secundum tabul.* quem textum in propositum adducit Bald. *in l. falsus, versic. Item dubitatur, in fin. C. de furt.*

20 ¶ Y entonces se dize, nihil iudici constare quando el negocio se recibe a prueua, vt probatur ex traditis à Salgad. *2. par. cap. 1. num. 130. & seqq.*

21 ¶ Y no recibe duda, que restituir al Marques ante omnia (como pretende) sin prebio conocimiento de causa, seria ir contra las declaraciones de la santa Congregacion de Cardenales que sobre el *cap. 9.* lo han decidido y resuelto, como queda dicho in 3. artic.

22 ¶ Premissis subiungimus quod de iure nostro Regio stabilitum est, que si el reo contra quien se intenta el despojo in continenti oppone exceptionem dominij, y se ofrece a prouar lo incontinenti, cesa la restitucion, y ha de ser oido *l. esi 27. tit. 2. part. 3. prope fin. versic. Fueras ende.* Y como el fiscal en la peticiõ en que salio contradiciendo la restitucion pedida por el Marqs alega tantas razones para que este derecho de patronato no cõpeta al Marques, sino al Obispo, y protesta prouarlas: tambiẽ por esta parte viene a ser preciso el conocimiento de causa.

23 ¶ Denique, como por la inspeccion de los autos resulta, que cõ todos los papeles que ha exhibido el Marques, no tiene justificado el titulo deste patronazgo, iuxta formam Tridentini, le impiden y resisten para no ser restituido todas las dotrinas y conclusiones que copiosamente junta Ludouic. Post. *obseruat. 42. à num. 140. cum multis seqq.*

24 ¶ Ex his satis constat nihil aduersari posse, las cõclussiones que pusimos en la entrada deste articulo, porque se han de entender quando el despojado no tiene contra si la presuncion de derecho. Y en estos terminos hablã los Dotores que las proponen.

25 ¶ No se podrâ euitar la decision del *cap. ad decimas*; cõ dezir que no es a proposito, porque el Marques possee las de su estado, & sic quo ad eas non habet contra se iuris præsumptionem.

26 ¶ Porque para el intento en que se trae y põdera por nuestra

nuestra parte, no es de importancia que el Marques possea, ó nó los diezmos de su Estado, ni todo lo q̃ sobre esto se puede fundar por su parte: porque lo que dezimos es, que el que tiene cõtra si la presuncion de derecho en aquella cosa sobre que intenta el despojo, no ha de ser restituido ante omnia, sin mostrar titulo y preuio conocimiento de causa, y esto lo prueua expressa y latamente el texto. Y aplicandolo a nuestro caso, como el Marques, en quanto a este derecho de patronato, tiene contra si las dos presunciones que diximos, sacamos por consequencia, que ha de mostrar titulo legitimo, y ha de auer conocimiẽto de causa antes de ser restituido.

27 ¶ Rursus no es a proposito para rebatir, la disposiciõ del mismo *cap. ad decimas*, la distincion ò diferencia, entre resistẽcia total, y la que no lo es, videlicet, la que ay en el lego para posseer diezmos, y conferir Beneficios, ó para poder nombrar y presentar personas Eclesiasticas, y asistir a las elecciones: que de lo primero son incapaces los legos, y de lo segundo no. Y q̃ no siendo el Marques incapaz deste derecho de patronato, no le puede obstar el *cap. ad decimas*.

28 ¶ Porque esta distincion no es aplicable al caso, ni exclusiua de la decision del *cap. ad decimas*, porque no habla de personas incapaces de diezmos, ni que tienen resistencia total, sino entre personas Eclesiasticas, capaces de posseer, y gozarlos. Y su razon de dezir no miró, ni se fundó en si era ô no total la resistencia, si no presuponiendolos capaces a los Canonigos despojados en la presuncion de derecho, de que perteneciã a la parroquia, entre cuyos limites estauan los predios de dõde se percibian los diezmos.

27 ¶ Y asi nihil interst, que el Marques no tenga resistencia total, y q̃ sea capaz deste derecho de patronato, si nihilominus tiene contra si las dos presunciones, & quod Ecclesia, & Beneficia sunt libera. Y la del sagrado Concilio de Trento, q̃ en semejantes personas presume, q̃ la adquisicion es por vsurpacion, y establece la especie de prouança, con que se á de excluir Y bien se compadece el no ser incapaz, y tener contra si la presuncion de derecho, y esto se ve por la misma disposiciõ del Cõcilio, que no los incapacita, sino porque presume contra ellos los graua a que la prouança aya de ser mas plena y mas exacta.

Arti-

Articulo Quinto.

1 VNO de los principales articulos en que por parte del Marques de Priego se funda la fuerça, es, que el Obispo se huuo por recusado, y exonerò del conocimiento deste pleyto, remitiẽdolo al Nuncio de su Santidad, sin embargo de sus apelaciones, y sin auer reuocado todo lo executado, e innonado, y para excluyrla es necessario presuponer el hecho en lo cõueniente para este articulo.

2 ¶ En seys de Nouiembre de 1638. se dio principio a este pleyto por parte del Marques de Priego, presentando peticion ante el Obispo, en que se hizo relacion de la possesion que tenia, y auian tenido sus antecessores de nombrar en las Iglesias de Montilla, Aguilar, la Puente Monturque, Montaluan, y Santacruz, Vicarios, Rectores, Curas, Capellanes, y Coadjutores para el seruicio de las Iglesias, y que auia venido a su noticia, que el Obispo le pretendia turuar este derecho y possesion, escusando que pusiesse en las presentaciones la clausula, *por el tiempo de su voluntad*, y no poniendo en las aprouaciones, que las hazia atenta la presentacion del Marques. Y en el cuerpo de la peticion recusa al Obispo, hisce verbis: *Y porque V. S. es interessado en esta causa, sin atribuyrle mas jurisdicion de la que de derecho le compete, hablando con la reuerencia y respeto deuido recuso a V. S. y a su Prouisor, y Gouernador, y demas personas que le estan sugetas, y juro en forma deuida de derecho que no es de malicia.* Y sin perjuyzio de la recusaciõ apela, y protesta el Real auxilio de la fuerça.

3 ¶ Y se concluye, que se otorgue la apelaciõ en todos sus efetos, reponiendo todo lo hecho despues della, y en el tiempo que se pudo apelar, y expressa las inouaciones que pretende se han hecho, y que se desista dellas, y de las molestias intentadas en su perjuyzio, y de lo contrario omisso y denegado, y de no otorgar, reponer, y desistirse buelue a apelar. *Y para este efeto de otorgar, reponer, y desistir, y no inouar, declaro, que no se entiende esta recusacion, quedando en su fuerça y vigor para en lo demas.* Y protesta, que pidiendosele alguna cosa por parte de la Dignidad Episcopal ante juez competente, està presto de responder.

4 ¶ En nueve de Nouiembre se presentò por parte del Marques otra peticion, insistiendo en lo mismo que la precedente.

5 ¶ El mismo dia se respondio por parte del Fiscal de la jurisdicion Eclesiastica a la peticion del Marques, y recusó al Obispo para todo lo tocante al conocimiento desta causa, por el deudo que tenia con el Marques. Concluyò se huuiesse por recusado, y remitiesse esta causa al superior, y de lo contrario, y no dardo, y

se por

se por recusado, sin passar a otro acto alguno, apelô.

6 ¶ Con estos autos en nueue de Nouiembre del dicho año el Obispo proueyò vno, en que atentas las dichas recusaciones se auia por recusado, y se exonerò del conocimiento desta causa, y la remitio al Nuncio de su Santidad, donde las partes acudiessen a pedir su justicia, y mandò, que el Notario remitiesse los autos.

7 ¶ En diez de Nouiembre por parte del Marques se presentô peticion, pidiendo se determinasse como tenia pedido. Y por el Obispo se proueyò auto, en que dixo, que atentas las recusaciones se auia exonerado del conocimiento deste negocio, y remitidolo al Nuncio de su Santidad, a cuyo Tribunal las partes acudiessen a pedir su justicia.

8 ¶ Este auto se notificó a la parte del Marques, y apeló del, y del auto de remission al Nuncio de su Santidad.

9 ¶ Y en quinze de Nouiembre por parte del Marques se dio querella en esta Corte del Obispo, haziendo relacion de los autos referidos, pretendiendo que haze fuerça, y se concluye, *que se dé prouision para que se reponga todo lo hecho, proueydo, y executado en perjuyzio de su possession, despachando licencias en la forma que hasta aora con la dicha clausula, poniendo las cosas en el punto y estado en que estauan quando se procurò inouar, y para que despues otorgue las apelaciones, reuoque lo hecho y executado despues, o en el termino dellas*, que es la querella principal sobre que el pleyto está visto.

10 ¶ Con este presupuesto del hecho, que es cierto, y ajustado al del pleyto, no puede considerarse articulo de fuerça, porque el Obispo procedio legitimamente, determinando la recusacion antes de proceder en lo principal, y remitiendo la causa al Nuncio de su Santidad, y la apelacion que se interpuso no obrò efeto suspensiuo. Y porque la fuerça se puede considerar en vno de dos modos, o en auer procedido sin guardar la forma del derecho en la determinacion de la recusacion, o en auer executado el auto de remission, appellatione post posita, se diuidirà este articulo en dos partes.

11 ¶ En la primera se fundará, que la forma con que se procedio y determinò es ajustada a la del derecho.

12 ¶ En la segunda, que la apelacion no obró en este caso efeto suspensiuo, y se deuio el auto executar, y assi cessa el fundamento de la fuerça.

PARS PRIMA, HVIVS QVINTI ARTICVLI.

13 ¶ La recusacion está propuesta por el Marques en la primera peticion que presentó ante el Obispo, y assi deuio determinarla

minarla sin proceder en la causa principal: quia recusationis exceptio ante omnes exceptiones proponi debet, ne videatur pars in iudicem consentire, aliá proponens, & quia est dilatoria, quæ præuiam cognitioné requirit, & ideó ante omnia de ea cognosci debet, l. appertissimi, C. de iudicijs. Authent. offeratur, C. de litis contestat. cap. quoniam contra 11. de probationib. vbi gloss. verbo, *recusationes*, cap. inter Monasterium 20. de sentent. & re iudicat. vbi gloss. verbo, *litis*, & verbo, *subeundo iudicium*, cap. cum speciali, de appellation. cap. quod suspecti, §. & re vera 3. quæst. 5. gloss. in cap. Pastoralis, verbo, *protestate*, & in cap. exceptionem, verbo, *in dilatorijs*, de exceptionib. Bart. in l. non videtur la 2. ff. de iudic. idem Bart. & Alexand. in l. quidam consulebant, ff. de re iudicat. Iason, in l. si conuenerit, ff. de iurisd. omn. iud. num. 33. & in l. appertissimi, C. de iudic. num. 11. vbi Bald. num. 1. & in cap. 1. de iudicijs, Aretin. columnn. 6. & Decius, num. 24. D. Couarr. practicar. cap. 26. num. 2. Rebuff. de recusat. art. 1. gloss. 2. num. 1. Paz, in prax. tom. 2. cap. 6. num. 2. Zeuallos, in tractat. cognit. violent. quæst. 14. num. 28. Farinac. 2. part. fragmét. verbo, *iudex recusatus*, num. 897. plures Canonistas refert & sequitur Barbos. in collectan. ad cap. Pastoralis 4. de exceptionibus, num. 22. & ad cap. inter Monasterium, de sentent. & re iudic. num. 2. Salgado, de supplicat. & ret. Bullar. part. 2. cap. 5. §. 1. num. 25. & cap. 16. n. 11.

14 ¶ Por lo qual no se puede considerar excesso de la forma legal auer determinado ante todas cosas la recusacion, antes lo fuera auerla omitido, o reseruado para difinitiua: porque omitir, o reseruar el conocimiento y determinacion de las excepciones, dilatorias que requieren preuio conocimiéto de causa, o son prejudiciales, es quebrantar el orden de derecho, y la apelacion que desto se interpone obra efeto suspensiuo, cap. exhibita 19. de iudicijs, ibi: *Sed peruertendo iuris ordinem de præmissis exceptionibus, & principali negotio pariter per se inquirere intendentes, & procedentes*, cap. ad dissoluendum 13. de desponsation. impuberum, vbi notat Panormit. gloss. verbo, *nihilominus*, in cap. cum cótingat 36. vbi notant DD. de offic. & potest. iud. de leg. Bart. in l. ait Prætor, §. permittitur, ff. de minorib. Bald. in l. 1. C. qui accusar. non poss. Felin. in dict. cap. exhibita, de iudicijs, num. 6. Barbos. in collectanea in præd. cap. exhibita, num. 3. Marant. de ordin. iudicior. 4. part. distinct. 10. per tot. D. N. Præses don Iuan Bautista Valençuela Velazquez, cós. 68. á n. 50. vsque ad 55. Zeuall. q. 818. á n. 7. Salgad. part. 2. cap. 18. á num. 7. & 4. part cap. 13. á num. 21. & per totum.

15 ¶ En terminos de recusacion Salgad. part. 2. cap. 1. n. 86. & cap. 18. num. 27. ibi: *Et quod hactenus diximus de exceptione declinatoriæ, vt non possit reseruari, sed prius de ea cognosci aliter appellatio licita sit, multó fortius procedere intelligo in exceptione recusationis cum declinatoriã, & aliás exceptiones debeat antecedere, & præponi, de eaque prius cognosci.*

De

De que resulta, que està obseruada la forma del derecho en el conocimiento y determinacion de la recusacion.

16 ¶ A lo qual no obsta dezir, que la recusacion se propuso sin pedir determinacion, y que el derecho que se concluyo fue el del despojo, que es preuilegiado, y requiere preuio conocimiẽto de causa, l. si quis ad se fundum, C. ad l. Iul. de vi public. capit. item cum quis, cap. conquærente, de restitut. spoliator. cap. frequẽs, eod. tit. in 6. cap. cum dilectus, cap. super spoliatione, de ordin. cognit. notat Marant. 4. part. distinct. 20. num. 8. Barbos. in collectan. ad Decret cap. Pastoralis 4. de except. num. 5. Scaccia, de appellat quæst. 17. limitat. 6. membr. 7 num. 119. Contard. in l. vnica, C. si de moment. poss. limitat. 18. num. 2. Y asi se deuio determinar ante todas cosas este articulo, y no el de la recusacion.

17 ¶ Porque la excepcion de recusacion es primera en el orden de derecho para la determinacion, y aunque se proponga la vltima, o condicionalmente cõ otras excepciones, que requieren preuio conocimiento de causa, se deue determinar primero, por ser prejudicial, no solo respeto de la causa principal, si no tãbien de las demas excepciones dilatorias: y esto procede mas sin duda quando todas estan en vn libelo ita gloss. verbo, *subeundo iudicium*, in cap. inter Monasterium 20. de re iudic. vbi Bald num 7. ibi: *Exceptiones simul propositæ nunquam intelliguntur præposteræ, quia semper intelligitur, quod ordo iuris seruetur*: idem Bald. in proœmio Codicis, in vltim. column. ibi. *Si in eodem libello ponuntur exceptiones, nõ sub ordine tamen per intellectum redducuntur ad suum ordinem, per rationẽ sui ordinis.* Bart in l. quidam consulebant 57. ff. de re iud. num. 11. ibi: *Sed quia si simul, & semel opponit plures exceptiones contra personam actoris, contra libellum, contra iudicem. Respondeó, semper intelligitur primò opposita exceptio contra iudicem, & ceterè sub conditione, si apparuerit eum iudicem esse ordine scripturæ non attento.* Angel. in l. sed et si susceperit, ff. de iudicijs, num. 2. ibi: *Quid autem erit, si proponitur simul, & semel declinatoria, & aliæ exceptiones vtrùm intelligitur per obiectum aliarum exceptionum factarum in vno contextu in iudicem consentire, ita quod illa declinatoria nihil opituletur, Bart. in l. quidam consulebant, dicit, quod imó operatur, etiam si vltima fuerit in ordine exceptionum, quia licèt sit vltima in scriptura, tamen intelligitur prima intentione proponentis.*

18 ¶ In terminis recusationis Baldus in l. cum specialis 16. C. de iudicijs, num 6. 7. & 8. Felin. in cap. inter Monasterium 20. de re iudic. num. 5. ibi: *Si simul proponantur dilatoriæ, exceptiones, & recusatio non habet locum communis opinio, etiam si vltimo loco scribatur recusatio in schedula exceptionum, quia nunquam intelligitur præposterè, sed sub intelligitur quod seruetur ordo iuris.* Et ibi: *Quia licèt recusatio sit vltima in scriptura, tamẽ intelligitur prima intentione proponẽtis.* Hieronym. Campanill. in diuersor. iuris Canonici, Rubric. 11. cap. 13. n. 187. ibi:

ibi: *Cùm declinatoriæ sunt proponendæ antecellere debet illa de recusatione iudicis, quia si reliquarum altera præcederet diceretur præstitus consensus in iudicem, & non amplius esset locus exceptioni recusationis, ex doctrina omnium Doctorum, post gloss. in dict. cap. exceptionem. Verùm si generatim oppositæ fuerint exceptiones intelligitur anteà opposita exceptio contra iudicem, & reliquæ sub conditione si constiterit ipsum esse iudicem*, *Muscatel. in praxi R. C. gloss. exceptiones, num. 3. vbi latè tractat.* Salgad. de Regia protectione, tom. 1. part. 2. cap. 18. num. 27. ibi: *Et quod hactenus diximus de exceptione declinatoriæ, vt non possit reseruari, sed prius de ea cognosci, aliter appellatio licita sit multo fortius procedere intelligo in exceptione recusationis, cum declinatoriam, & aliàs exceptiones debeat antecedere, & præponi, de eaque prius cognosci, adeó, vt si aliqua alia prius sit proposita, non poterit amplius de recusatione pars opponere.* Et num. 28. ibi: *Vt si generatim oppositæ fuerint exceptiones intelligitur prius, & primo loco exceptio contra iudicem opposita, & reliquæ sub conditione si constiterit ipsum esse iudicem:* Farinac. 2. part. fragm. verbo, *iudex recusatus*, num. 898. & 899. vbi alios refert.

19 ¶ De que resulta, que la recusacion se deuio determinar primero conforme al orden legal, y los demas articulos y derechos deduzidos se entiẽden propuestos para en caso que el Obispo fuesse juez, o pudiesse proceder.

20 ¶ Sin que sea de fundamento dezir, que la recusació fue limitada, y no comprehendio el articulo de otorgar, reponer, desistir, y no inouar, como se declaró en la conclusion de la primera peticion, ibi: *Y para este efeto de otorgar, reponer, desistir, y no inouar, declaro, que no se entienda esta recusacion, quedando en su fuerça y vigor para lo demas.* Y asi pudo el Obispo sin embargo della proceder, quia iudex super vno articulo recusari, & super alio iudicare potest: vt tenet Rebuff. de recusationibus, art. 8. gloss. vnic. in principio.

21 ¶ Porque la recusacion hecha por parte del Marques no fue limitada, si no general, y expressamente comprehensiua del articulo de otorgar, reponer, desistir, y no inouar, y la protesta que despues se hizo queriendola limitar, no pudo obrar efeto alguno, por ser contraria a la substancia de la recusacion, lo qual se manifiesta de las palabras con que està propuesta la recusació, ibi: *Y porque V. S. es interessado en esta causa, sin atribuyrle mas jurisdicion de la que de derecho le compete, hablando con la veneracion, y respeto deuido, recuso a V. S. y a su Prouisor, Gouernador, y demas personas que le estan sugetas, y juro en forma deuida de derecho no es de malicia.* El derecho que comprehendio esta recusacion fue el de otorgar y reponer, porque solo este articulo se concluye, para que se determine en la peticion presentada por el Marques, ibi: *Suplico a V. S. me otorgue esta apelacion en todos sus efetos, reponiendo todo lo hecho.* Y no con-

tiene esta peticion conclusion de otro derecho y articulo, antes expressa exclusion: porque auiendose concluydo el articulo de otorgar, reponer, desistir, y no inouar, *se protesta, que pidiendose alguna cosa por parte de la Dignidad Episcopal ante juez competente, y por remedio juridico, está presto de responder, auiendose hecho primero la dicha desistencia y reposicion.*

22 ¶ De que resulta, que la recusacion comprehende expressa y literalmente el articulo de otorgar, y es precisa esta comprehension, por no deduzirse otro articulo ni derecho que pueda comprehender: y quando huuiera duda, se auia de interpretar en esta conformidad, para que tuuiesse validacion: quia omnis dispositio debet interpretari, vt potius valeat, quám pereat, l. quoties, ff. de verbor. obligation. l. quoties, ff. de reb. dub. l. quoties, ff. de regul. iur. l. 3. ff. de militari testament. Alciat. de præsumption. regul. 3. præsumpt. 34. Y no se ha de entender que se hizo recusacion frustratoria para la propriedad, ni otro articulo, de que no se trataua: quia actum frustratorium nemo præsumitur facere: l. 1. in fin. ff. ad municipal. l. vnic. C. de Thesauris, lib. 10.

23 ¶ Y la interpretacion que se deue tomar por la validacion del acto, est regina aliarum interpretationum, Cephal. cóns. 51. num. 39. Mantic. de coniectur. lib. 12. tit. 17. num. 13. Y es tan precisa, que si para estar a ella es necessario impropriar las palabras, o que se tenga algo por dispuesto, præter intentionem agentium, se deue hazer, vt ex cap. 1. §. idem quoque, in fin. de despósat. impuber. in 6. & ex alijs pluribus tenet Barbos. axiom. 11. num. 2. & 4. & axiom 12. à num. 16. vsque ad 20.

24 ¶ Comprehendiendose el articulo de otorgar y reponer sub recusatione proposita, la protesta de que no se comprehéde es contraria al acto principal, y consiguientemẽte ninguna, y no aprouecha, quia protestatio facto contraria non releuat, l. cum in plures 63. §. locator horrei, ff. locati, cap. gratum 20. de offic. & potestat. iudic. delegat. cap. cum M. Ferrariensis, de constitutionibus, vbi gloss. verbo, *sine præiudicio*, vbi Butrius, Immol. & Felin. à num. 72. Barbos. in collectan. num. 4. Immol. in l. non solum, §. morte, ff. de noui operis nunt. á num. 9. Alexand. á num. 15. Crotus, num. 123. Bolognet. num. 87. Oldrald. cons. 107. num. 10. & cons. 302. num. 10. Bald. cons. 489. in princip. lib. 3. Cephal. cons. 222. lib. 2. Surd. cons. 371. num. 67. lib. 3. & decis. 70. num. 8. & decis. 246. num. 4. Tusch. practicar. tom. 6. liter. P. cóclus. 944. per tot. Barbos. axiomat. 194. num. 1. & in collectan. ad cap. gratum 20. ff. de offic. delegat. num. 9. Hieronym. Cápanill. diuers. iur. Can. Rubric. 11. cap. 13. num. 185. in fine, ibi: *Nàm tùnc protestatio non iuuat, quia protestatur nole facere, id ipsum quod facit.*

Mayor.

25 ¶ Mayormente quando la protesta, o pacto contrario se pone non ab initio actus, sed ex post facto, como se puso en este caso, túnc protestatio, & pactum contrarium substantiæ actus reijcitur, l. cum præcario, ff. de præcar. l. per seruum 14. §, fin. & l. sequenti, ff. de vsu, & habit. prædictam distinctionem tenent omnes DD. in l. vbi ita donatur, ff. de donat. caus. mort. præcipué Bart. in princip. ibi: *Aut ex post facto, & remittitur illa ademptio*, Immol. in princip. Paul. de Castro, num. 3. ibi: *An ex post facto, & non vitiat, sed ipsum vitiatur, vt in l. per seruum*, Bald. in dict. l. per seruum, §. si vsusfructus, ff. de vsuf. & hab. num. 2.

26 ¶ Los Abogados del Marques reconocen, que la recusacion es comprehensiuo del derecho deduzida, y justa, porque el Obispo se pudo recusar, por litigarse derecho perteneciente a la Dignidad Episcopal, l. vnica, C. nequis in sua caus. cap. cum venissent, de iudicijs, vbi Abbas, num. 13. Surd. cons. 50. Bobadilla, lib. 2. cap. 17. num. 132. Farinac. 2. part. fragment. verbo, *iudex suspectus*, num. 801. Salgad. de supplicat. & ret. Bullar. part. 2. cap. 5. §. 1. num. 22. y asimismo su Gouernador y Prouisor, por ser causa tocante al Obispo, cap. insinuante 25. de offic. delegat. vbi Barbos. in collect. ad Decretal. num. 2. plures refert. En lo que mas insisten es, que la recusacion solo fue para el medio negatiuo de lo que contiene su conclusion: videlicét, *para no otorgar, ni reponer, ni desistir, e inouar*, y que para la determinacion afirmatiua *de otorgar, reponer, desistir, y no inouar*, que es lo que contuuo la conclusion, no se hizo la recusació, y asi pudo el Obispo, sin embargo della, otorgarle sus apelaciones, y reponer lo executado: quia limitata causa limitatum producit effectum, l. ingris, ff. de adquirend. rer. domin. Y se valen de la doctrina de Rebuff. referida supra, num. 20. que dize, se puede el juez recusar para vn articulo, y exceptuar para otro.

27 ¶ Esta pretension contiene vn absurdo ineuitable, porque dezir que el Obispo auia de ser juez para otorgar, reponer, desistir, y no inouar, concediendo precisamente lo que el Marques pedia, y que no auia de ser juez para determinar lo contrario, por impedirle la recusacion, est de iure intolerabile absurdum, quod non est ferendum, l. nám absurdum, ff. de bon. libertor. cum vulgat. quæ refert Barbos. axiom. 2. num. 1. y estaria en manos de los litigantes ligar el poder de los juezes, para que no pudiessen determinar contra ellos, por impedirles la recusacion, y para absoluerlos dexarles jurisdicion y facultad, lo qual seria dar lugar a malicias y fraudes, quod ius non permittit, l. in fundo, ff. de rei vindicat. l. cum hi, §. si cum lis, ff. de transaction. l. qui sub prætextu, C. de Sacrosanct. Eccles. cap. porró, de diuortijs, clement. 1. de vsur. clement. 1. § fin. de conces. Præbend.

Esto

28 ¶ Esto se comprueua, con que estando el Obispo impedido por la recusacion para negar la pretension del Marques, lo estuuo por necessaria consequencia para concederla: quia regulariter, qui non habet potestatem condemnandi, absoluere non potest, l. nemo 38. ff. de regul. iur. ibi: *Nemo, qui condemnare non potest, absoluere potest*: l. qui condemnare 3. ff. de re iudicat. vbi gloss. vnic. ibi: *Tertio est, quia non potest damnare, neque absoluere*: vbi notat Bartol. & Ripp. num. 1. Immol. in princip. Iason, column. 2. in princip. l. solet 6. ff. de offic. Proconsf. & legati, ibi: *Nec liberandi igitur reos ius habet, cum accusari apud eum non possint*: vbi Bald. num. 1. ibi: *Qui non potest condemnare condemnandum, non potest absoluere absoluendum*: cap. inferior 21. distin. l. 7. versic. *La segunda*, tit. 9. part. 1. l. 11. tit. 34. part. 7. vbi Gregor gloss. 1. Y no es de fundamento dezir, que esta regla se limita en casos especiales: vt notat gloss. in dict. l. nemo, ff. de regul. iuris, cap. tua nos 19. de simon. l. 3. C. vbi Senat. vel clarissim. gloss. in cap. inferior, verbo, *ligare*, de maior. & obed. vbi Felin. num. 5. Farinac. in prax. 3. part. quæst. 110. num. 15. Crauet. consf. 451. num. 6. Carol. de Grasf. de effectib. Cleric. effect. 1. nu. 257. Mart. 4. part. cas. 136. á num. 11. Bobadilla, lib. 2. cap. 18. num. 36. Y que deue limitarse en este; porque los casos en que se limita son especiales, y por particular razon, como se prueua en los lugares referidos, y en este no la ay, y assi se deue estar a la regla, quia regulæ inherendum est, & qui ab ea recedere vult, debet ostendere textũ sic dicentem, l. ab ea parte, ff. de probat. cum alijs Barbosf. axiom. 198. num. 1. & 2. Y assi no basta dezir que es caso especial. De que resulta, que la recusacion propuesta por parte del Marques comprehende precisamente el derecho deduzido, y con ella estuuo el Obispo impedido para determinarlo.

29 ¶ Y no puede hazerse oposicion a esta resolucion con la doctrina de Rebuff. referida supra, num. 20. que dize, que el juez se puede recusar en vn articulo, y en el que no estuuiere recusado podrá juzgar.

30 ¶ Porque esta doctrina pudiera tener lugar, conforme a derecho ciuil, y del Reyno, que dispone, que el juez ordinario se pueda recusar en qualquiera estado del pleyto, y se queda juez, y cumple con acompañarse para la determinacion delos articulos en que está recusado. Authent. si verò contingerit, C. de iudic. l. 22. tit. 4. part. 3. versic. *Mas si el demandado quisiesse*: l. 1. tit. 16. lib. 4. Recopilat. vbi Azeued. num. 26. & 31. ibi: *Quod intelligerem quoties ad totam causam iudex ordinarius loci recusatur, secus si ad sententiam diffinitiuam tantum recusaretur: nàm tùnc non est necesse, vt alijs causæ actis adiunctus assistat*. D. Couarr. practicar. cap. 26. num. 1. in princip. & num. 2. Paz, in prax. tom. 1. part. 1. tempor. 10. num. 19. & à nu. 24. Zeuallos, in tract. cog. viol. q. 14. n. 27.

31 ¶ Y conforme a derecho Canonico, por cuya decisiō se deue regular este caso, en recusando al juez ordinario Eclesiastico, y determinado el articulo de la recusacion por los arbitros, el juez no puede conocer de la causa, y la ha de remitir, o cometer, cap. cum speciali, de appellat. cap. si quis cōtra Clericum, de for. competent. cap. suspitionis, de offic. delegat cap. iudex ab Apostolica, eod. tit. in 6. vbi gloss. & communiter DD. Maranta, de ordin. iudic. 4 part. 5 distinctione, num. 42. Farinac. 2. part. fragm. verbo, *iudex recusatus*, num. 734. Y por esta causa la excepcion de recusacion se deue, conforme a derecho Canonico, proponer ante litem contestatam, ne videatur pars in iudicem consentire, vt tenent omnes Doctores supra, num. 13. relati & cum alijs Farinac. 2. part. fragment. verbo, *iudex recusatus*, num. 904. De que resulta, q̄ no puede el juez recusarse para vn articulo, y exceptuarse para otro, porque en consintiendo en su jurisdicion, no puede tener lugar la recusacion.

32 ¶ Lo qual se confirma, con que aprouando qualquiera de los litigantes el juez, no lo puede recusar. Authent. offeratur, C. de litis contestat. ibi: *Nisi ille sit is, quem ipse alio iam recusato petierit*: vbi notat Bart. num. 9. in fin. Baldus, num. 3. quarto notabili & cæteri scribentes Farinac. part. 2. fragment. verbo, *iudex recusat.* num. 692.

33 ¶ Esto procede, no solo en la aprouacion expressa, si no tambien en la tacita, que resulta de litigar, o proponer algun articulo ante el juez, cap. inter Monasterium 20. de re iudicat. ibi: *Quibus coram delegatis eisdem subeundo iudicium renuntiasse videtur*: vbi gloss. verbo, *subeundo iudicium*, cap. insinuante 25. ibi: *Litigare consenserit coram illo*, de offic. & potestat. iudic. deleg. l. sed etsi suscepit 52. ff. de iudicijs, gloss. verbo, *in dilatorijs*, in cap. exceptionem, de exceptionibus, ibi: *Primò loco proponenda est recusatio iudicis, & qui illam omittit transeundo ad alias, ad illam posteà non videtur posse reuerti, quia litigando coram ipso super alijs, personam iudicis approbare videtur*: tenent omnes DD. supra, num. 13. 17. & 18. relati Farinac. 2. part. fragment. verbo, *iudex recusatus*, num. 697. Giurba, decis. 99. á nu. 1. Salgad. de supplicat. & retent. Bullar. part. 2. cap. 5. §. 1. num. 25. in fine. Y es tan precisa esta resolucion iure Canonico, que la gloss. verbo, *subeundo iudicium*, dict. cap. inter Monasterium 20. de sent. & re iud. resuelue, que por solo proponer qualquiera excepcion, aunque sea dilatoria, no se puede despues recusar, principalmente determinando en fauor de la parte que la propuso, ibi: *Secus esset si obtineret in aliqua exceptione, quia tùnc approbauit sententiam iudicis, vnde illum posteá reprobare non poterit*, & ibi notat Bald. á nu. 5 Angel. in l. sed etsi suscepit, ff. de iudic. num. 2. ibi: *Quod si habens declinatoriam fori obtinuit coram iudice aliquam interlocutoriam, non*

 posset

possit ea lata declinatoriam repetere. Y en caso que la excepcion propuesta antes de la recusacion no mire a excluyr la jurisdicion, si no otro articulo, aunque no sea en lo principal, está recebida por comun la opinion de la gloss. Bart. in l. quidam consulebant 57. ff. de re iudicat. á num. 9. Baldus, in l. cum specialis 16. C. de iudicijs, num. 6. & 7. Puteus, decis. 380. lib. 1. & ex Ioan. Andræa, Butrio, & Immola, tenet Felin. in dict. cap. inter Monasterium, de sentent. & re iudicat. num. 4. vers. *Contrariam partem*, cum pluribus alijs Dom. Couarr. practicar. cap. 26. num. 2. ibi: *Omnium siquidem dilatoriarum prima censetur, ne per alterius exceptionem obiectum videatur quis in iudicem consensisse, & ideó ipsum recusare non valeat.*

34 ¶ De que se infiere, que conforme a derecho Canonico no procede recusacion limitada, y no se puede valer la parte del Marques del argumento de la apelacion, que se funda supra, nu. 43. para que sea licita la recusacion limitada a vn articulo, como lo es la apelacion: porque el argumento y equiparacion proceden del vn caso al otro quando no ay diuersa razon en los terminos a que se aplica el argumento, y auiendo razon tan diuersá en la recusacion en quanto a este particular, como se manifiesta de los fundamentos precedentes, no se puede aplicar el argumẽto, vt cum Romano, Tuscho, Surd. & Franc. Viui. tenet Barbos. in locis commun. argum. iur. loco 6. *ab æquiparatis*, num. 3.

35 ¶ Para justificar la remission de la causa al superior, fue bastante la recusacion propuesta por parte del Marques, sin que fuesse necessaria la del Fiscal, y en caso que no bastasse, no se puede negar que fuesse parte legitima el Fiscal para recusar, porque el Obispo tuuo facultad para nombrarlo para la defensa de la jurisdicion Eclesiastica, y de la Dignidad Episcopal: quia qui merũ Imperium habet, Fiscalem nominare potest: l. 1. § fin. ff. de offic. præfecti vrbis, l. ea quidẽ, C. de accusation. Bart. in l. Diuus Adrianus, ff de custod. reor. Y no auiẽdo nombrado Fiscal general, fue licito nombrarlo para esta causa en particular: l. 2. C. de delatorib. lib. 10. vbi notat Bart. & Platea, Paz, in praxi, tom. 1. 4. part. cap. 2. num. 5. Farinac. 2. part. fragm. verbo, *iudex criminalis*, num. 672. Y su oficio es defender la jurisdicion Eclesiastica, y sucede en lugar del oficio del juez: vt notat Præpositus, in cap. de accusatione 2. quæst. 8. quem refert & sequitur Bernard. Diaz, in praxi crimin. Canon. cap. 5. num. 1. Paz, in praxi, tom. 1. part. 4. cap. 2. num. 7. & tom. 2. prælud. 4. num. 4. ibi: *Ideó Episcopi, vel eorum Vicarij, vt rectius, & facilius Diœceses regantur, & moderentur constituunt, & creant Fiscales, qui pro rebus Ecclesiasticis agant, & eas defendant.* Y assi en defensa de la jurisdicion y Dignidad Episcopal fue parte legitima el Fiscal para la recusacion que propuso, que fue comprehẽsiua de todos los pedimiẽtos del Marques: y quãdo la propuesta

por

por su parte no lo fuesse (quod non est dicendum) la del Fiscal justifica la remission de la causa hecha al Nuncio de su Santidad.

36 ¶ Reconociendose por parte del Marques, que se deuio ante todas cosas determinar sobre la recusacion, y que en esto no huuo excesso, opone que lo huuo en la forma con que se procedio en ella: porque estando dispuesto por derecho Cononico, q̃ en recusando al juez con expression de las causas, se nombren arbitros que conozcan de la justificacion dellas, y declarandolas por bastantes remita la causa al superior, o la cometa a otro juez de recusatoris assensu: vt probat text. in cap. cum speciali 61. de appellat. cap si quis contra Clericum, de foro competenti, cap. suspitionis, de offic. delegat. cap. iudex ab Apostolica, eod. tit. in 6. vbi gloss. & DD. communitter, cap 5. Sess. 14. de reformat. in Sanct. Cõcil. Trident. no se guardo esta forma, y el Obispo, propuestas las recusaciones con las causas que expressan, remitio la causa al superior, y assi se justifica el atentado, y la apelacion tiene ambos efetos.

37 ¶ Esta oposicion no tiene fundamento alguno, porque la forma del capitulo, cum speciali, cerca del nombramiento de los arbitros, se deue obseruar quando el juez no admite la recusacion, por no parecerle bastãtes las causas dellas, y en caso que admite la recusacion, juzgando las causas por bastantes, o por ser notorias, no es necessario nombrar arbitros que las determinen, porque seria superfluo, pues el juez se dà por recusado: ita probat text. in cap. si quis contra Clericum 4. de foro compet. vbi gloss. in princip. ibi: *Episcopus si recusatione contra eum proposita ad arbitros venire non vult, potest etiam partium nõ requisito consensu causam principalem alicui, non suspecto committere.* Et ibi Panorm. in repetitione, num. 1. & 12. ibi: *Quandoque enim non refertur quæstio an sit suspectus, sed quælibet pars hoc fatetur, vt quia suspictionis causa notoria est, & habet locũ ista Decretalis: vnde Episcopus statim delegabit causam absque arbitrorum electione, quandoque refricatur indubium de suspictione, & procedit Decretalis cum speciali.* Et etiam Socinus, num. 9 Aretin. column. 2. & 4. Immol. num. 3. Felin. num. 3. Præposito, in dict. cap. cum speciali, num. 15. Morla, in empor. iur. 1. part. tit. 2. n. 183. Paz, in praxi, tom. 2. part. 1. cap. 6. n. 24. Barbos. in collectan. ad Decretal. dict. cap. si quis contra Clericum, de for. comp num. 3. Farinac. 2. part. fragm. verbo, *iudex recusatus*. nu. 806. & 807. Salgad. de sup. & ret. Bull 2. part cap. 5. §. 4. num. 25.

38 ¶ Y no fue necessario consentimiento de parte del Marques para la remission de la causa al superior, porque solo se requiere el consentimiento para cometer el conocimiẽto de la causa a otra persona, y no para remitirla al superior: probat text. in cap. cum speciali 61. de appellat. ibi: *De recusatoris assensu personæ idoneæ*

idoneæ committat negotium recusatus. Quem ita interpretatur gloss. verbo, *de recusatoris,* ibi: *Nunquam fuit intentio Domini Papæ, quod potestas committẽdi resideret penès recusatorem, & in potestate iudicis est remittere negotium ad superiorem, vél committere de assensu recusatoris, & etiam actoris, vt dictum est, & hæc determinatio de assensu recusatoris determinat tantum hoc verbum committat.*

39 ¶ Porque en el caso de remitirse la causa al superior, cessa qualquiera sospecha que se pudiera considerar en el juez recusado, y asi no es necessario consentimiento de ninguna de las partes para la remission: y en el caso de cometer el conocimiento de la causa a otra persona, pudiera considerarse, que siẽdo el juez sospechoso para conocer, lo podia ser tambien para delegar: ita Panormitan. in dict. cap. cum speciali, num. 11. ibi: *Quoniam ex quo iudex est parti suspectus respectu cognoscendi, potest prætendi suspectus respectu etiam delegandi: quia posset delegare alicui magis suspecto, qui tamen nõ posset probari suspectus, vt experientia sæpé docet, ideò ius istud requisiuit cõsensum recusatoris.* Idem Panormit. in cap. si quis contra Clericum 4. de for. competent. in lectur. num. 13. ibi: *Sed si malit, negotium remittere ad superiorem, hoc poterit, etiam partibus inuitis.* Et in repetit. á num. 13. Immol. in dict. cap. cum speciali, num. 10. Perusin. nu. 16. Præposit. num. 17. & Decius, num. 18. Aretin. in dict. capit. si quis contra Clericum, de for. compet. column. 4. Barbacia, n. 43. Felin. num. 3. Paz, in praxi, tom. 2. part. 1. cap. 6. num. 15. Zeuall. in tractat. cognit. quest. 14. num. 34.

40 ¶ En caso de remitir la causa al superior todos los Doctores van conformes, en que no es necessario el consentimiento de las partes: vt plures referens tenet Farinac. 2. part. fragm. verbo, *iudex recusatus,* num. 920. & 921.

41 ¶ Sin el qual el Obispo procedio legitimamente remitiendo la causa al Nuncio de su Santidad: y no es de fundamento dezir, que no se pudo priuar del conocimiento de la primera instancia, en perjuyzio de las partes, cap. 20. Sess. 24. de reformation. in Sanct. Concil. Trident. porque en este caso tiene limitacion la disposicion del Concilio, porque la remissiõ se haze por causa precisa, que es la recusacion propuesta, la qual, conforme a derecho Canonico, quita el conocimiento de la causa al Ordinario, y asi es precisa la remission, Gratian. tom. 5. cap. 837. á n. 15. Seraphin. decis. 7. num. 6 Marchesan. de commis. tit. de sign. grat. part. 1. cap. 2. num. 91. Narbon. lib. 2. tit. 4. l. 59. gloss. 1. num. 232. & 233. in tertiam partem, nouæ Recopilat. cum alijs Salgado, de supplicat. & retent. Bullarum, 2. part. cap. 5. §. 1. á num. 1. vsque ad 8. & §. 4. num 24. & sequentib. ibi: *At si suspitio á parte allegatur, & ea deducta iudex confiteatur esse veram valebit talis confessio.* Et ibi: *Ex qua deducitur quod mediante recusatione proposita, & probata per confessio-*

nem

nem iudicis Ordinarij poterit legitimè, & ex iuris dispositione causam remittere ad superiorem in prima instantia per hunc cognoscendam. Y refiere a Ripol. cap.2. de recusat. a num.11. & idem repetit. num.30. & 31. & cap.19. a num.3.

42 ¶ En auerse hecho la remissìon al Nuncio de su Sãtidad no se puede considerar excesso alguno, porque el cap. cum speciali determina, que la remissìon se haga al superior, ibi: *Vèl ad superiorem transmittat.* Y que el Nuncio sea en este caso superior no es dudable: quia Legatus in sua Prouincia Summi Pontificis vices habet, cap.1. de offic. Legat. ibi: *Qui in Prouincia sua vices nostras gerere comprobatur:* vbi notat Barbos. in collectan. num.2. & in cap. volentes 8. eod. tit. num.3. ibi: *Quia Legatus delatere dicitur esse maior omnium in Prouincia post Roman. Pontificem:* cap. sanè 11. de offic. & potest. iudic. Delegat. ibi: *Vnde in causa illa superior est.* Y assi le conuienen las palabras del cap cum speciali, ibi: *Vèl ad superiorem transmittat.* Y consiguientemente le comprehende su disposiciõ, ex l.4. § toties, ff. de damn. infect. tenet in terminis Lancellot. de attentat. part.2. cap.6. num.69. & 70. ibi: *Quarto, quòd licèt ratione recusationis iudicis sit recurrendum ad superiorem, Andræas Gail, obseruat. 33. num.18. Ille tamen dicitur superior, qui maior est in illo genere iurisdictionis, in quo erit iudex recusatus, & propterea licèt Papa sit maior, & superior omnibus Ordinarijs, cap. cuncta per mundum 9. quæst.3. & consequenter etiam Delegatus ab eo, cap. sanè, de offic. Delegat.*

43 ¶ Lo qual se confirma, con que de la misma forma que se puede apelar ad Summum Pontificem omisso medio, capit. si duobus 7. §.1. de appellat. cap. si quis 2. quæst.6. gloss. verbo, *reseruata*, in cap. quod translationem 4. de offic. Legati, Panormit. in cap. dilecti 66. de appellat. num.11. Franc. limit.10. num.25. Decius, fallent.3. num.17. Barbos. in collect. num.3. & in cap. si duobus 7. num.2. D. Couarr. pract. cap.4. nu.9. Naruon. de appellat. Vicarij ad Episcop. part.2. fundam.1. num.25. se puede tambien apelar al Nuncio de su Santidad omisso medio, Panormitan. in dict. cap. dilecti, colomn penultim. vers. *Extra glossam*, de appellation. & ibi Franc. vers. *Octaua limitatio*, quos refert & sequitur Marant. de ordin. iudic. part.6. actu 2. num.371. Y esto se obserua, porque las apelaciones de los juezes Eclesiasticos del Obispado de Cordoua, se interponen ante el Metropolitano, o Nuncio de su Santidad, y siendo licita la apelacion, lo ha de ser la remissiõ en el caso de recusaciõ: quia à pari procedunt, & in omnibus æquiparãtur; & validũ est argumentũ de appellatione ad recusationẽ, vbi non est diuersa ratio, cap. super eo 12. de appellat. ibi: *Sicut appellationi, ita recusationi, non est aliquatenus deferundum:* vbi Panormit. l. appertissimi, vers. *Cũ post*, C. de iudic. Decius, in cap. postremo, in princ. de appella. Boer. decis.259. n.3. Ioan. Gutierr.

practicar.lib.1.quæst.94.num.4.Barbos. in locis communib.loco 96. verbo, *ex recusatione*,Salgad.part.2.cap.1.num.88.

44 ¶ Y no es contrario a esta resolucion lo que notò Quarant.in summ. Bullarij,verbo,*Archiepiscopi authoritas*, num. 19.& Barbos.in dict.cap.cum speciali,de appellat. num. 8.in collect. videlicét,quod Episcopus recusatus potest remittere causam ad Archiepiscopum,porque no excluyen la facultad de remitirla al Nuncio de su Santidad,como superior, a quien pertenecen las apelaciones,a quien tuuo eleccion de remitirla el Obispo, y asi no se le pudo obligar que la remitiesse al Metropolitano, quia quod iudicis potestati permittitur iuris necessitati nō subijcitur, l.non quidquid 40.ff.de iudicijs.Y asi es sin duda que se guardó la forma de derecho en la recusacion, y no se puede considerar excesso que justifique la apelaciō, antes lo fuera no auerla determinado ante todas cosas,y articulo de fuerça, como se fundó supra, num.14. & 15.& probat expresse textus in cap. super quæstionum 27. §.fin. in fin.de offic.delegat.vbi gloss.verbo,*a tali grauamine*,& ibi communiter DD.Salgad.part.2.cap.1.num.86.Con que queda ajustado, que se procedio en la determinacion de la recusacion con la forma de derecho,y asi no se puede dar apelacion,ni considerarse fuerça,ratione ordinis nō seruati, neque ab inordinatu processu.

45 ¶ Hallandose los Abogados del Marques conuencidos con la fuerça de los fundamentos referidos, se valen de que la recusacion que por su parte se propuso,entendida en la conformidad referida,que es como se deue,es vna recusacion mal propuesta, y no pudo impedir que el Obispo procediesse, cap. legitima, de appellat.in 6.cap.cum olim.de caus.posses.& propriet.Paz,in prax.tot. 2 part. 1. cap.6.nu.23.Farinac.2.part.fragm.verbo, *iudex recusatus*, num.806.Rippol.variar.cap.2.num.195.esto es impugnar su mesmo hecho, a que no pueden ser admitidos, l. post mortem,ff de adopt. l.& per fundum,ff.de seruit.rustic. prædior. l.sicut,C de act.& obligat.l.cum á matre, C.de rei vindicat. cum alijs Barbos.axiom.93.num.23. Y alegar cosas contrarias, queriendo que valga la recusacion, y que sea limitada, para ligar a el Obispo en lo que les está bien,y aora que no valga, por el impedimento que les causa a su intento,en que no pueden ser oydos, l.1.C.de furtis, cum vulgatis. Con que queda prouado, que la remission de la causa fue precisa, como efeto necessario de la recusacion,el qual se obrò por la disposicion de derecho,sin que la voluntad de las partes lo pueda limitar,l. nemo, ibi: *Nemo potest facere quim leges in suo testamento locum habeant*, ff.de leg.1.

46 ¶ La sentencia que determina la recusacion es interlocutoria, Archidiac.in cap.iudex,de offic. delegat.in 6. Bald in l. appertissimi,num.2. C.de iudic. Præposit. in cap. cum cessante, de appellat. vbi Perusin. & Philip.Franchus,Rebuff.in præfat.l. quod iussit,ff.de re iud. num.86.Osasco,decis.Pedemont.84.nu. 13.Salgad.part.2.cap.1.num.87. Y assi no puede la apelacion interpuesta por parte del Marques tener efeto suspensiuo, l. ante sententiæ,C.quor.appellat.nõ recip. l.appertissimi, C.de iudic. l.13.tit.23.part.3.l.3.tit.18.lib.4.Recopilat. Y la disposicion del derecho Canonico, que permitia la apelacion à sentencia meré interlocutoria, cap.super eo 12. de appellat. cap. 1. eod. tit. in 6. está reduzida al derecho ciuil por el Santo Concilio Tridentino, que la prohibe,cap.20.Sess.24. de reformat. notat cum alijs Salgad.part.2.cap.1.á num.4.

47 ¶ Esta resolucion se pretende limitar por parte del Marques,por dezir,que el auto que se proueyò por el Obispo fue inhibiendose del conocimiento de la causa, y remitiendola al superior,y assi tiene fuerça de difinitiuo,y la apelacion ambos efetos, cap.ex parte,de appellat.gloss.in Authent. habita, C. ne fil. pro parte,Scaccia,quæst.17 limitat.6. membr.7. à num. 47. & limitat.47.num.174.Iuã Garcia,de nobilitat.gloss.1.num.25.Salgad.1.part.cap.3.& 3.part.cap.18. à num.53. Y esto procede en todas las sentencias interlocutorias que tienen fuerça de difinitiua, y traen perjuyzio irreparable por ella, vt probatur in iuribus numero antecedenti relatis.

48 ¶ Limitaciõ que no se puede ajustar a nuestro caso,porque solo puede proceder en la sentencia que no admite la recusacion,o declara que la causa della no es justa, ni bastante: porq̃ el perjuyzio que se sigue de litigar coram iudice suspecto, se tiene por irreparable por la difinitiua, cap.quod suspecti 3.quæst.5. cap. super quæstionũ,§.fin.de offic.delegat. cap.cum speciali, de appellat.notat Salgad.dict.2 part.cap.1.num.91.

49 ¶ Y en caso que la sentencia admite la recusacion, y remite la causa al superior, cessa el perjuyzio de la parte, y queda la sentencia en terminos de merè interlocutoria, y la apelacion no puede tener efeto suspensiuo,ni auer articulo de fuerça:vt in terminis tenet Salgad. part.2.cap.1. num.96. ibi: *Quod periculum, & præiudicium negotij principalis cum omnino cesset in sententia affirmatiua,qua interloquitur iudicem legitimè recusatum, puto,non posse alteram partem ab ea appellare,si vnus quippè amouetur iudex, alius sibi datur, quem si sibi suspectum iudicauerit liberè recusauit, interim tamen,cum hæc sententia sit merè interlocutoria, non poterit ab ea appellari,nec negata delatione, violentia*

lentia fieri ex ijs, quæ ſupra dicta ſunt, cùm à ratione ceſſante, quæ interlocutoriam reddit appellabilem, in hoc appellante non militet, regulæ interlocutoriarum inhærendum eſt, in cuius opinionis iuſtificationem multa poteris in propoſitum adducere, quæ laté Lancellot. de attentat. 3. part. cap. 28. à n. 43.

50 ¶ No es de fundamento oponer, que el juez a quiē ſe dá por recuſado puede apelar teniendo interes conſiderable en el conocimiento de la cauſa: vt tenent Mandel. Albenſ. conſ. 92. á num. 4. Lancellot. de attent. part. 2. cap. 6. nu. 66. Surd. conſ. 271. num. 20. lib. 2. Gratian. cap. 100. num. 48. Salgad. dict. cap. 1. n. 97. y que de la miſma forma que puede apelar el juez quando tiene interes, podrá el Marques, por el perjuyzio que le reſulta de que el Obiſpo ſe exonore del conocimiento de la cauſa, y la remita al Nuncio de ſu Santidad.

51 ¶ Porque procede diuerſa razon de vn caſo a otro, y la parte que propuſo la recuſacion no puede pretender perjuyzio ni interes en que ſe admita, y en lo contrario lo pudiera pretender, porque era obligarle a litigar ante juez ſoſpechoſo, y la remiſsion que ſe haze al juez ſuperior es preciſa, y en execucion de la recuſacion, y haziendoſe lo que pretende la parte que recuſa, apelar dello, bien ſe conoce que es apelació fribola, y aſsi no puede obrar efeto ſuſpenſiuo, ni conſiderarſe fuerça en no auerla otorgado, cap. cum appellationibus fribolis, de appellat. in 6. cum alijs Salgad part. 3. cap. 6. á num. 35. vſque ad 55. & in terminis idem Salgad. dict. 2. part. cap. 1. á num. 91. vſque ad 96. Farinac. 2 part. fragmentor. verbo, *iudex recuſatus*, num. 923. ibi: *Iudex quādo parti eſt ſuſpectus, tùnc datur recuſationis remedium, quod non poteſt cum appellatione cumullari, quæ appellatio non datur niſi â grauamine, & propterea, niſi iudex recuſatus recuſationem reijciat, appellari non poteſt.* Con q̄ queda notoriamente excluyda la fuerça que por parte del Marques ſe pretende en el articulo de la recuſacion.

Articulo Sexto,

1 A Tres tiempos reduxeron los Abogados del Marques la fuerça que pretenden del Obiſpo y Prouiſor. El primero deſde que el Obiſpo començó a inouar, haſta que el Marques, teniendo noticia de las inouaciones, apelò. El ſegundo deſde el tiempo de las apelaciones, haſta que el Obiſpo ſe huuo por recuſado, y remitio la cauſa al Nuncio de ſu Santidad. El tercero deſde que ſe remitio el pleyto, y el Prouiſor quedô con la juriſdicion, haſta que el pleyto ſe truxo a la Chancilleria. Y para excluyr en todos eſtos tres tiempos la fuerça, ſe yrá ſatisfaziendo con la miſma orden que ſe ponderan.

TIEM-

2 ¶ En este tiempo se pretende fundar la fuerça en la decision del cap. non solum, de appellat. in 6. que dispone, que es atentado no solo lo executado despues de las apelaciones, sino en el termino dellas, y que todo lo executado, e inouado por el Obispo fue en el termino que huuo para apelar, y asi es atentado, y consiguientemente tiene lugar la fuerça.

3 ¶ A lo qual se responde, que los actos en que procedio el Obispo son cerca de dar y prorrogar licencias a los Vicarios, Curas, Rectores, y Coadjutores, los quales son conforme su naturaleza extrajudiciales, aunque se exerçan por persona que tiene jurisdicion, y se procedio en ellos extrajudicialmente, secundum suam primæuam naturam, y asi la apelacion es extrajudicial, & ab actu extraiudiciali, cap. constitutio, cap. vt circa, de electione in 6. cap. concertationi, de appellation. in 6. ibi: *Vt ab electionibus postulationibus, & quibuslibet extraiudicialibus actibus*, cap. cum inter, de election. cap. constitutis 46. de appellat. & in dict. cap. cõcertationi, notat Geminian. num. 3. Franc num. 3. Immol. in cap. fin. de præsumpt. num. 13. vbi Panormit. num 13. Felin. num. 22. 23. & 27. Lambertin. de iur. patron. lib. 2. part. 2. quæst. 2. principal. art. 3. á num 3. & art. 6. á num. 2. Marescot. variar. lib. 1. cap. 52. num. 30. Gonçalez, in regul. 8. Cancell. gloss. 9. in annotat. n. 15. Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 13. à num. 2.

4 ¶ Lo qual se comprueua, con que la apelacion judicial es la que se haze in iudicio, & ab actu iudiciali postquam quis citatus est (en cuyo caso no estamos) y la extrajudicial es quando se apela extra iudicium ante citationem, vtramque conclusionẽ probat text. in cap. 1. de appellat. in 6. ibi: *Vt si quis in iudicio, vél extra super interlocutoria, vél grauamine aliquo ad nos duxerit appellandum:* vbi gloss. verbo, *in iudicio*, ibi: *Quod habet locum postquam quis citatus est, supra de foro competent. cap. pro possuisti, & de offic. delegat. cap. gratum, & cap. licèt. Et dic in iudicio, idest ab actu iudiciali, in quo est iudicium, idest iuris partium disquisitio.* Et gloss. verbo, *extra*, ibi: *Hoc debet intelligi, quando extraiudicium appellatur, tamen á iudice*: vbi Franc. num. 1. Geminian. num. 4. idem Franc. in cap. bonæ memoriæ, num. 16. de appellat. Innocent. in cap. cum sit Romana, num. 1. eod. tit. vbi Panormit. num. 21. Marant. part 6. actu 2. verbo, *& quandoque appellatur*, num. 278. de ordin. iudic. Lancellot. de attentat. 2. part. cap. 12 limitat. 3. num. 2. Scaccia, de appellat. quæst. 2. á num. 33. & 38. Gonçalez, in regul. 8. Cancell. gloss. 9. in annotat. num. 36. Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 13. num. 20. ibi: *Pro quo facit, quia appellatio extraiudicialis illa dicitur, quando interponitur á parte, seú à iudice extraiudicialiter procedente, & ante iudicium cæptum.* Et ibi: *Appel-*

latio ante iudicium cæptum, & ante citationem iudicis dicatur extraiudicialis, ad differentiam iudicialis. Et ibi: *Appellatio extraiudicialis est, quando non adhùc causa est introducta in iudicium.*

5 ¶ No obsta a esta resolució dezir, que se han de tener por actos judiciales, porque se hizieron por el Obispo, que tiene jurisdicion, y extrajudicial es solo el acto que se exerce por persona que no tiene jurisdicion, ni para el es necessaria. Porque se responde, que esta distinció no se comprueua por los Abogados del Marques, y la decision de los textos Canonicos, e inteligencia de los Doctores la resiste: porque todos los que se han ponderado en los dos numeros precedẽtes son en terminos de actos hechos por juezes que tenian jurisdicion, y podian proceder judicialmẽte: y nota in indiuiduo la gloss. in dict. cap. 1. de appellat. in 6. verbo, *vèl extra*, ibi: *Hoc debet intelligi, quando extraiudicium appellatur tamen á iudice.* Y del efeto que obra la apelacion extrajudicial, se conuence la dicha distincion, porque vt infra num. 9. dicetur, est probocatio ad iudicium, y este no lo podia auer, si no fuera teniendo jurisdicion, y assi es sin fundamento la distincion contraria.

6 ¶ De ser estos actos y apelacion extrajudiciales resultan dos efetos, qualquiera dellos exclusiuo del remedio de la fuerça.

7 ¶ El primero, que no obra la apelacion efeto suspensiuo, cap. cum inter, de elect. cap. constitutis 46. de appellat. cap. constitutio, cap. vt circa, de elect. in 6. gloss. in cap. non solum, de appellat. in 6. verbo, *redducendum*, ibi: *Si verò aliquid attentetur, quod aliás esset licitum, vt si quis facit, quæ de iure communi sibi competunt; puta, appellatione pendente Collegium eligit, vèl his similia si extraiudicialis fuit appellatio, talia attentata non reuocantur per modum attentati, sed pendent ex euentu futuro.* Rot. decis. 4. num. 1. & per totam, de appellat. in nouis. Philipp. Franc. in cap. bonæ 51. à num. 29. de appellat. vbi Præposit. Panormit. in cap. cum nobis, de elect. D. Couarr. practicar. cap. 24. num. 5. Lancellot. de attentat. 2. part. cap. 12. limitat. 3. num. 1. Gonçal. in regul. 8. Cancellar. gloss. 9. in annotationib. á num. 29. cum alijs Salgad. part. 2. cap. 13. á num. 1.

8 ¶ Y no teniendo las apelaciones efeto suspensiuo, cessa la fuerça que requiere por fundamento apelacion que obre efeto suspensiuo, y se deua otorgar, y que sin embargo della se aya inouado: vt ex l. 36. tit. 5. lib. 2. Recopilat. obseruat Salgad. de Reg. protect. part. 1. cap. 1. num. 14. & 16. & dict. cap. 1. prælud. 4. num. 181. & prælud. 5. á num. 193. præcipuè num. 214. & 1. part. cap. 2. à num. 64. Y en terminos que no otorgar las apelaciones extrajudiciales no sea articulo de fuerça, cum pluribus idem Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 13. num. 155.

9 ¶ El segundo efeto que causa la apelacion extrajudicial

es

es juzgarse por principio del pleyto, & probocatio ad causam, e impropriamente se dize apelacion, cap. cum sit Romana 5. de appellat. ibi: *Si verò á grauamine, & ante litis ingressum fuerit appellatum huiusmodi audietur appellans, quoniam Sacri Canones etiam extraiudicium passim appellare permittunt, nec solent huiusmodi dici appellationes, sed prouocationes ad causam*: vbi gloss. verbo, *nec solent*, ibi: *Propriè sumpto vocabulo*. gloss. verbo, *grauatum*, in cap. concertationi, de appellat. in 6. ibi: *Extraiudicialis appellatio non sit aliud, quam ad causam prouocatio*: notat Innocent. in dict. cap. cum sit Romana, de appellat. num. 1. vbi Panormitan. num. 21. idem Panormitan. in cap. bonæ 51. nu. 5. & 8. eod. tit. vbi Decius, num. 20. Contard. in l. vnic. limitat. 25. num. 3. C. si de momét. possess. Scaccia, de appellat. quæst. 2. num. 34. 39. & 46. cum alijs Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 13. á num. 284. & num. 294. ibi: *Quibus conuenit, quod appellatio extraiudicialis non est propriè appellatio, sed prouocatio.*

10 ¶ Y la justificacion de la causa de la apelacion pende ex futuro euentu, y de la determinacion del juez, porque se juzga por condicional, y para esto ha de auer conocimiento de causa, y examé del derecho del que apela, probat expresse textus in cap. si a iudice 10. de appellat. in 6. ibi: *Si à iudice, á quo propter grauamẽ, quod tibi proponis illatum appellans ad docendum te fore grauatum, & ad audiendam reuocationem eiusdem grauiminis (si de ipso docueris) tibi terminus præfigatur*: cap. non solum, de appellat. in 6. vers. *Illa verò*, ibi: *Donec appellationis causam veram esse constiterit, reuocari non debent*. Et ibi gloss. verbo, *redducendum*, ibi: *Si extraiudicialis fuit appellatio, talia attentata non reuocantur per modum attentati, sed pendent ex futuro euentu*: notant omnes DD. supra num. 7. relati, & alios refert Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 13. à num. 1. & num. 297.

11 ¶ De que se infiere, que no auiédo determinado el juez, no se cumplio la condicion de la apelacion, ni se siguio la confirmacion del grauamen que auia de justificar la apelacion extrajudicial, y en el interim no obrò efecto alguno, ni causó atentado, ni ay articulo de fuerça: vt ex cap. dilecto 63. de appellat. & pluribus DD. laté fundat Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 2. á num. 3. vsque ad 20. Y aunque la apelació extrajudicial se puede interponer á futuro grauamine, es necessario esperar la determinacion para que obre efecto alguno, cum Scaccia, Lancellot. & alijs Salgad. dict. cap. 2. á num. 39. vsque ad 43. ibi: *Quod conditionalis appellatio in extraiudicialibus deboluit causam, nisi sequuto grauamine, quia cum sit conditionalis, nihil ponit inesse, nisi sequuta conditione, etiam interposita cum clausula, ex nunc, prout ex tunc.*

12 ¶ A la resolucion precedente no es contraria la decisió del text. in cap. bonæ 51. de appellat. antes la coadjuua, porque en la especie del precedio conocimiento de causa, y verificacion de la

de la apelacion, para la reuocacion del grauamen, ibi: *Præmissis igitur diligenter inspectis prædictos Abbatem, & Monachos in eum statum, in quo tempore appellationis factæ ex verissimilibus, & probabilibus causis ad nos legitimè interpositæ fuisse noscuntur, decreuimus reducendos.* Et ibi notat gloss. in positione casus, ibi: *Lité contestata inter Monachos, & Archidiaconum testes fuerunt hinc inde producti, demum causa delata est ad Dominum Papam.*

13 ¶ Esta inteligencia del texto, in dict. cap. bonę, es literal, y mas precisa en este caso, porque estando en la possessió el que tiene la disposicion de derecho comun en su fauor, y pretendiédo el despojo el que la tiene contra si, no puede ser restituydo sin pleno conocimiento de causa, y sola la apelacion extrajudicial del despojo no obra reuocacion por atentado: ita interpretatur textum in dict. cap. bonæ, Innocent. num. 4. ibi: *Quando quis petit redduci in statum, in quo erat tempore iustæ appellationis, sed non verisimilis, si illam rem tenet ille ad quem ius illud pertinet de iure communi, per hanc petitionem, quantumcumque probet, quod tempore appellationis detinebat, nisi iustam possessionem probet, non aufertur ab eo, qui possidet ius, quod ad eum de iure pertinet, vt restituatur priori. Et est ratio, quia cum petit appellans se redduci in statum, in quo erat tempore appellationis, non est hoc possessorium iudicium, in quo nihil aliud inquiratur, nisi de possessione: imó, & inquiretur de proprietate iuris, scilicèt, ad quem spectat de iure, vnde debent admitti probationes huiusmodi possidentis, modò siuè sint de iure, vt in Archidiacono, ad quem pertinet de iure custodia Ecclesiarum, siuè de facto, vt si vellet probare specialem concessionem super custodia Ecclesiæ de qua agitur.* Et ibi notat Bald. num. 7. & 8. quem sequitur D. Couarr. practic. cap. 24. num. 5. ibi: *Quia in eo casu probata fuit veritas causæ appellandi ad reuocationem attentatorum.* Barbos. in collectan. ad Decretal. in dict. cap. bonę, num. 2. Y estamos en estos terminos, porque el Obispo tiene su pretension fundada de derecho para nóbrar Vicarios, Curas, y Rectores en las Iglesias de sus Diocesis, y resiste a la possession del Marques.

14 ¶ En los mismos terminos es la doctrina de la gloss. cómunitter recepta, in dict. cap. non solum. de appellat. in 6. verbo, redducendum, ibi: *Si verò aliquid attentetur, quod aliás esset licitum, vt si quis facit, quæ de iure communi sibi competunt, puta, appellatione pendente Collegium eligit, vel his similia, si extraiudicialis fuit appellatio, talia attentata non reuocantur per modum attentati, sed pendent ex futuro euentu.* Con que queda excluydo el atentado y fuerça que en este primero tiempo se pretende.

15 ¶ No solo tienen las apelaciones de la primera peticion del Marques el defeto de ser extrajudiciales, si no que estan propuestas fuera de termino, porque presentó la apelacion primera en seys de Nouiembre de 38. y los actos, en que funda su despojo

y apela-

y apelacion, passaron al principio del año de 638. y los vltimos fueron por Iunio del mismo año, y para que se admitiesse el remedio de apelacion que intentó, lo auia de proponer dentro de diez dias, cap. concertationi, de appellat. in 6. ibi: *Intra decem dies postquam sciuerit, si vellit appellet, post descendium verò eidem additus, non pateat appellandi*: cum Panormit. Ancharran Franc. Scaccia, & alijs Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 13. á num. 24. & dict. part. 2. cap. 2. num. 72.

16 ¶ Y no se puede escusar pretendiendo ignorancia del grauamen, y que el texto in dict. cap. concertationi requiere ciẽcia para que corra el termino, porque el Marques tenia en su poder las licencias en que pretẽde prouar los actos de despojo, por lo qual, aunque sean hecho ageno, se presume ciencia: vt ex pluribus Menoch. de præsumpt. lib 6. præsumpt. 23. num. 64. & 74. & ex cap. constitutus, de testib. & alijs Farinac. 2. part. fragm. verbo, *ignorantia*, à num. 112. Assimismo se presume la ciencia por ser hecho publico y notorio, y tan considerable para el Marques: gloss. in cap. 1. de postulat. Prælator & in l. si tutor, C. de peric. tutor. vbi Bart. & pluribus alijs Menoch. dict. præsumpt. 23. nu. 68. alios refert & sequitur Farinac. 2. part. fragm. verbo, *ignorantia*, á num 104. Y cessan qualesquiera dudas en quanto a esto, atendiẽdo, que por parte del Marques está alegada la ciencia: porque luego que se dieron las licencias sin la clausula que el Marques pretende, por su parte extrajudicialmente se acudio al Obispo a significarle el derecho de patronazgo, y se mostraron a los Abogados del Obispo los papeles en que se pretendia fundar el derecho, y esto está alegado por parte del Marques, y a su pedimiẽto, mientras esto se aueriguaua, se dio prorrogacion general a los Vicarios, Curas, y Rectores de las Iglesias de las dichas villas, para que vsassen los oficios, poniendo en ella, que se entendiesse sin perjuyzio del derecho del Marques, y de la Dignidad Episcopal, y esta está presentada por parte del Marques, con que tiene confessada la ciencia, y del mismo hecho se prueua que la tuuo, y assi es sin fundamento pretender ignorancia, con que le corrio el termino de apelar, y no fue necessaria citacion, por ser acto extrajudicial, conforme la decision del texto in dict. cap. concertationi. Con que queda en el primero tiempo excluyda la fuerça.

SEGVNDO TIEMPO.

17 ¶ La fuerça deste segundo tiempo se considera por parte del Marques, en que la remission de la causa al Nuncio de su Santidad fue confirmar el despojo que padecia, porque tiene tracto sucessiuo, y qualquiera acto en que no se repone lo executado,

trado, es nueuo despojo, y licita la apelacion, Salgado, de Reg. protect.part.3.cap 13.num.67.

18 ¶ En quanto a este tiempo notoriamente está excluyda la fuerça por los fundamentos de todo el articulo quinto, donde se prouô, que el Obispo deuio determinar la recusacion ante omnes exceptiones, y que fue justa la remission de la causa a el Nuncio de su Santidad, y que la apelacion no obrò efeto suspẽsiuo, con que cessa la fuerça, vt supra num.8. dictum est: y Salgado en el lugar que alegarô los Abogados del Marques, dict. part. 3.cap.13.nu 67. habla en terminos que no huuo justa causa, ibi: *Negligens sine causa legitima*. Y en este caso la huuo, que fue la recusacion con que el Obispo estuuo impedido.

19 ¶ Demas de lo fundado dict articulo 5. se aduierte, que no ay querella en la Chancilleria que comprehenda y concluya determinacion de fuerça en quanto al auto en que el Obispo se dio por recusado, y remitio la causa al Nuncio de su Santidad. Y en tres querellas que se han dado solo concluye, y pide prouisiõ para que el Obispo y Prouisor repongan lo executado en perjuyzio de la possession del patronazgo que el Marques pretende tener.

20 ¶ La primera querella se dio en quinze de Nouiembre del año passado de 38 haziendo relacion de la possession y despojo que el Marques pretende, y del auto de remission proueydo *Y solo se concluye, y pide prouision para que el Obispo, su Gouernador, y Prouisor, repongan todo lo hecho, proueydo, y executado de hecho, o en otra qualquiera forma, en perjuyzio de la dicha possession, despachando las licencias en la forma que hasta aora, con la dicha clausula, poniendo las cosas en el punto y estado que tenian quando se procurò inouar, y para que despues otorgue las apelaciones, reuoque lo executado despues, o en el termino dellas.*

21 ¶ La segunda querella se dio en doze de Febrero deste año, con relacion, que se auian variado las licẽcias y aprouaciones de los Curas, Vicarios, y Rectores Y se concluye, que en quãto a esto en conocer, a lo menos en no otorgar, haze fuerça.

22 ¶ La tercera se dio en veynte y dos de Março deste año, con relacion, de que estando el pleyto pendiente, y deuiendose suspender la turuacion y despojo, no se haze, y se dan las prouisiones a los Curas por sus proprios nombres, sin llamarles Vicarios, ni Curas, ni hazer mencion de los nombramientos del Marques. Pide se determine como tiene pedido en las querellas dadas.

23 ¶ De que resulta, que no ay querella que comprehenda la fuerça que se pretende en auer remitido la causa sin embargo de apelacion al Nuncio de su Santidad, y assi no está el pleyto en estado que se pueda determinar la fuerça deste segundo tiempo;

porque

porque es necessaria querella que comprehenda el articulo en q̃ se pretende, l.36.tit.5.lib.2.Recopilat.ibi: *Que quando alguno viniere ante ellos quexandose, que no se le otorga la apelacion que justamente interpone*: notat Salgad.part.1.cap.2.per tot.præcipué num. 54. ibi: *Est quædam certioratio quæri monialis concludens in mera protectione, & in nuda defensione naturali*: & posteá num.63.vbi refert formã, qua quærella concipienda est.

24 ¶ Los fundamentos ponderados en el articulo quintó, para excluyr la fuerça que se pretende, por auer el Obispo admitido la recusacion, y remitido la causa al Nuncio de su Santidad, no solo obran exclusion de la fuerça en este segundo tiempo, sino en todos los actos y tiempos que se pretẽde, porque propuesta la recusacion deuio el Obispo determinarla ante todas cosas, y la remissión que hizo de la causa al Nuncio de su Santidad fue precisa, y en execucion de la recusacion: vt supra in præd. art.5. satis fundatum extat. De que resultan dos razones exclusiuas en todos los tiempos de la fuerça.

25 ¶ La primera, que con la recusacion del Marques quedò la jurisdicion del Obispo suspendida, y no pudo conocer del despojo que el Marques pretende, ni examinar su possession, cap. secundo requiris 41.§.fin. ibi: *Causæ cognitioni super sedere tenebitur recusatus*: cap.cum speciali 61.in fin.de appellat cap.iudex ab Apostolica, de offic.& potest.iud.deleg. in 6. ibi: *Cùm omnino iudex esse desierit*. Bald.in cap. suspitionis, num 1. de offic. deleg. & ibi Immol. num 6.cum Speculat.Hostiens. Marant. Lappo, Tusch. & Seraphin. tenet Farinac.2.part.fragmentor.verbo, *iudex recusatus*, num.930.& 931.Salgad.de supplic.& retent. Bullar. 2.part.cap. 5.§.1.a num.2.

26 ¶ Y siendo necessario conocimiento de causa, y examen de la possession y despojo para la restitucion, como se fundó en el art.4. y en este a num. 10. vsque ad 14. no pudo el Obispo sin jurisdicion tener este conocimiento, y deuio abstenerse, y fuera nulo y atentado si conociesse, o determinasse otro articulo alguno: quia quod iudex recusatus facit, nullum est ipso iure, capit. quoties 2. quæst.6. ibi: *Quod si aliter á quo quam præsumptum fuerit nihil erit, sed viribus carebit*: cum pluribus Lancellot de attentat. 2. part.cap.6.á num.4.& vers. *Verùmetiam*, Salgad.de supplicat.& retent.Bull.2 part.cap.5.§.1.num.6.& §.4.a num.2.

27 ¶ La segunda razon es, que con auer admitido la recusacion, y remitido la causa al superior, se le deboluio el conocimiento della, y examinar el derecho y despojo que el Marques pretende, que es el conocimiento que auia de tener el Obispo si no estuuiera recusado, cap.cum speciali, de appellat.ibi: *Vèl ad superiorem transmittat, vt in eo ipso procedat secundum, quod fuerit procedendum*.

dum. Y assi deue el Marques seguir su justicia ante el Nuncio de su Santidad, y no puede pretender restitucion del despojo que alega, ni reuocacion de lo executado en la Chancilleria por remedio de fuerça, porque solo se controuierte en este medio, si la apelacion es de calidad, que se deue otorgar, y no se conoce ni puede de la justicia de lo principal, y fuera entrometerse en ella determinar, ni dar forma a articulo, cuyo conocimiento està pédiente ante el Eclesiastico, sin que aya proueydo cosa alguna, ni aun començado a proceder en la causa: quod probatur ex l. 36. tit. 5. lib. 2. Recopilat. ibi: *Y si por el les constare, que la apelacion està legitimamente interpuesta, alçando la fuerça prouean, que el tal juez la otorgue, porque las partes puedan seguir su justicia ante quien, y como deuan.* Ex cuius legis verbis prædictam resolutionem cum Nauarro, Couarr. & Selle, in terminis infert Salgad. de Reg. protect. part. 1. cap. 2. num. 181. ibi: *Et primum, vt ex eisdem colligitur Regij Consiliarij in hac violentiæ extraiudiciali cognitione, non se intromittunt in causa, & negotio principali, nec circa iustitiam, aut iniustitiam sententiæ, á qua est appellatum ad hoc, vt ab ipsis sententia confirmetur, vèl reuocetur, nec de iustitia, aut iniustitia, appellationis deferendæ ad Summum Pontificem, sed dumtaxat de natura, & qualitate appellationis notoriæ apparentibus ex actorum inspectione, an vtrùmque habeant effectum.*

28 ¶ Para salir desta dificultad los Abogados del Marques pretenden fundar, que el Obispo deuio reponer lo executado, aunque fuesse sin jurisdicion, por auer sido la inouació de hecho: quia quæ de facto fiunt, de facto reponi debent: y se valen de la doctrina de Salgado, lib. 1. cap 3. in princip. & num. 10. 11. & 14. Y que en caso que fuesse necessaria jurisdicion para otorgar y reponer, se le auia de mandar que la reasumiesse para este efeto, Ioan. Garcia, de nobilitat. gloss. 1. num. 25. Salgad. de Reg. protect. 1. p. cap. 3. num. 1. & cap. 5. num. 66. & 3. part. cap. 18. num. 53. idé Salgad. de supplicat. & retent. Bullar. 2. part. cap. 5. §. 4. n. 22.

29 ¶ A esta dificultad se responde facilmente, atendiendo, que en todos los tres casos que disputa Salgado en la 1. part cap. 3. per tot. de Reg. protect. para que el juez Eclesiastico deua cũplir el auto de fuerça, proueydo en la Chancilleria, aunque responda, que con la determinacion se acabò su jurisdició, requiere apelacion legitima, y que aya obrado efecto suspensiuo, y que sin embargo della se aya executado, que entonces deue otorgar y reponer, y no le escusa dezir que se acabó su jurisdicion, dict. cap. 3. in princip. ibi: *Supremus Senatus additus per viam violentiæ declarat vim facere, quod deferat, & reponat, iudex autem Regiæ prouisioni respondet, se carere iurisdictione, cum illam á se omnimodam per delationem abdicauerat, ac ideò reponere executionem non posse.* Et num. 1. ibi: *Iudex Ecclesiasticus declarauit se non iudicem, & insuper ad executionem processit,*

aut

aut dedit se pro inhibitio, à qua declaratione vt legitimæ appellationi emissæ supremus Senatus deferendum decreuit, & reponendum. Y en nuestro caso falta apelacion legitima que aya obrado efeto suspensiuo por no tenerlo la interpuesta del auto en que el Obispo admitio la recusacion, vt in 2. part. 5. articuli fundauimus Y assi no puede tener aplicacion a el la dotrina de Salgado que requiere apelacion legitima, y que obre efeto suspésiuo, que es el fundamento para el recurso de fuerça.

30 ¶ Con lo mismo se respode a la dotrina de Iuan Garcia y de Salgado en los lugares alegados num. 28 que resueluẽ, que se le puede mandar al juez Eclesiastico que reasuma la jurisdicion, y oiga a la parte, y que no haziendolo, otorgue y repõga, que es el tercer genero de decretos en materia de fuerças: porque el mismo Salgado declára, que su dotrina se ha de entéder en caso que aya apelacion legitima, y con éfeto suspensiuo, ita tenet in 1. part. cap. 5. â num. 57. ibi: *Tertia autem conclussio superius apposita nempe, vt huiusmodi decretum conditionale non possit expediri nisi in casibus, in quibus appellatio ab interlocutoria legitima reperitur, & violentia detegitur omnimodo necessaria est & præ oculis habenda nam vbi appellatio, pro cuius delatione confugit oppressus ad Regem minus legitima reperitur, & extra casus à iure permissos, secundum ea, quæ nos late alibi scripsimus suo loco, Regium tribunal nullatenus se amplius in causa intromittere potest, sed statim est remittenda ad iudicem Ecclesiasticum, l. 36 titul. 5. lib. 2. recopil. ibi; Y si por el tal processo pareciere la dicha apelacion no ser justa, remitan luego el tal processo al juez Eclesiastico: quoniam in sola violentia, quæ oritur ex denegata delatione legitimæ appellationis fundata est Principis potestas.*

31 ¶ Vlterius respondetur, que los tres casos que disputa Salgado de Reg. protect. part. 1. cap. 3. y los demas que se ajustan a los que expressa, son en terminos, que el juez Eclesiastico determinó el articulo, y sin embargo de apelacion legitima, executo, y lleuado el pleito por via de fuerça se declarô q̃ la hazia, que otorgasse y repusiesse, y para escusarse el Eclesiastico del cumplimiento deste decreto, responde, que no tiene jurisdicion. Entonces resuelué, que se le ha de obligar a que otorgue y repóga, porque esto mira a mayor facilidad de proseguir la apelacion, y se puede hazer aunque la causa esté pendiéte ante el superior por apelacion, cap. cum teneamur, cap. cum cessante, de appellat. Y no es necessario para esto conocimiento de causa, ni examinar derecho alguno, sino solo reponer lo que es atentado, virtute appellationis.

32 ¶ Y la resolucion destos tres casos, y de los demas en que vuiere la misma razon, no se puede aplicar al nuestro, porq̃ el juez Eclesiastico no ha determinado, y es necessario conoci-

miento de causa, y examen de la possession y despojo q̃ el Marques pretende, como se fundó en el articulo 4. y en este a num. 10. Y para esto está impedido por la recusacion propuesta por el Marques, y seria obligarle a vn absurdo notable, que es, que reuocara y repusiera lo que el Marques pretende que se ha innouado, y que no pudiesse examinar, si esto era justo por tener la jurisdicion suspendida con la recusacion, quod non est dicendũ l. nam absurdum, ff. de bon. libertor.

33 ¶ Assimismo se responde a los lugares ponderados supra num. 28. de Iuan Garcia, y de Salgado, que resueluen, q̃ se puede mandar al juez que reassuma la jurisdicion; que no se puede su dotrina ajustar a los terminos deste pleito, porq̃ procede en casos que se manda a juez Eclesiastico condicionalmente que haga algun acto permitido conforme a derecho, y q̃ no haziendolo otorgue y reponga: y siendo el acto reprouado por derecho, resueluen absolutamente, que no se le puede mãdar al juez Eclesiastico, porque resultaria del remedio de fuerça cõtrario efeto del que deue tener, ita suam doctrinam, & aliorum Doctorum interpretatur Salgad de Reg. protect. part. 1. cap. 5. à num. 22. ibi. *Secunda autem, qua diximus actum à iure reprobatum, & a iure iudici non permissum, non posse in Regio decreto conditionaliter apponi eo verificatur, quoniam conditio, quæ iure repugnat, aut illi resistit in dispositionibus apponi non patitur.* Et num. 23. ibi: *Huiusmodi enim actus, quem ius iudicis pot statim non permittit, si ei in conditionem apponeretur, omnino repugnat fini. origini, & rationi huius charitatiui subsidij, quo Ius, & necessitas induxit ad sedandam violentiam, quam contra ius iudex petraret, fo et enim potius iudicem Ecclesiasticum prouocare & cogere ad violentas oppressiones, quam ad eas eleuandas, caueant igitur iudices supræmi de violentijs huiusmodi cogrituri, vt nullo modo expediant decreta conditionalia in ijs, in quibus iudicis facultati, & potestati alias ius non relinquit, & facere non permitt t.*

34 ¶ Y estamos en terminos deste vltimo caso, porque no le es licito al juez Eclesiastico reuocar el auto en que admitio la recusacion, y remitio la causa al Nuncio de su Santidad, y fuera agrauio, y acto reprouado de derecho, reuocarlo, pues fue justa la remission, secundum prædicta in articulo 5. Y assimismo no le es licito al Obispo proceder en la causa para examinar la possession y despojo que el Marques pretende por estar suspendida su jurisdicion luego que se propuso la recusació y con el auto en que la admitio acabada, vt supra satis fundatũ extat. De que resulta, que todos los lugares que se ponderan por los Abogados del Marques les son contrarios, como se manifiesta del lugar de Salgado referido en el num. antecedente, y otro que se pondera del mismo Salgado de supplicap. & retent.

bullar.

Bullar.2.p.cap.5.§.4.n.22 no les fauorece su pretension, porque habla en caso que el juez ordinario remitio voluntariamente la causa al superior, priuãdo a las partes de la primera instancia sin causa legitima, n.18.ibi: *Igitur cum ordinarius de iure communi, non possit sua sponte, & voluntarie a se abdicare iurisdictionem, & eius exercitium, nec cognitione causæ se exonerare, nec remittere alteri.* Si hiziere la remission de hecho resuelue, que no pierde la jurisdicion. Y en el n.22. que se puede intentar el remedio de fuerça, para que se le mande que reasuma la jurisdicion Y en caso de auer causa legitima, o recusacion para la remission de la causa al superior, el mismo Salgado funda d 2.p cap.5 §.1.de suppl.& ret.Bull. que no puede el juez Ordinario proceder mas en la causa, y que es la remissiõ justa, y cessa el remedio de la fuerça, vt d §.1.n.8 & 26.& per tot. satis comprobat, y se fundò mas copiosamente en la parte 1.del articulo 5. De que resulta exclusion de la fuerça que el Marques pretende en este segundo tiempo, y en los demas que pondera.

TERCERO TIEMPO.

35 ¶ Este tiempo se pretende que es el que passò desde que el Obispo remitio la causa al Nuncio de su Santidad, hasta que se truxo a la Chancilleria, en el qual quedo el Prouisor con la jurisdicion, y continuò el despojo, dando comissiones a los Vicarios, Curas, y Rectores, sin expressar el nombre del oficio, y q̃ esto es atentado litè pendête, cap.1.vt litè pend.cap.1. & 2.eod. tit.in 6. Y assimismo es atentado por estar pendiente el remedio de fuerça, Zeuall.q.14.a n.42. Y sin embargo destos fundamẽtos no se puede considerar fuerça alguna, y aunque està bastantemẽte satisfecho a ellos en los numeros precedentes.

36 ¶ Se responde, que despues del auto de remissiõ el Obispo no proueyò, ni innouò cosa alguna, y a los pedimientos que se presentaron respondio, que se acudiesse al Nuncio de su Santidad, donde tenia remitida la causa, y el Prouisor hizo despues lo mismo, remitiendo y otorgando las apelaciones para que se siguiessen ante el Nuncio de su Santidad, donde la causa estaua pẽdiente, sin executar acto alguno en q̃ se pueda considerar fuerça.

37 ¶ Contra esto no es de consideracion dezir, que el Prouisor dio licencias sin la clausula que el Marques pretende, mandando a los Vicarios, Curas, y Rectores que no las manifestassen, y que en las comissiones que les despachaua no expressaua el nombre de los oficios.

38 ¶ Porque no consta que el Prouisor despachasse licẽcias algunas, y las comissiones que se despachan suelen ser a elecciõ de los Ordinarios, a los Clerigos q̃ les parece, por causas justas, y

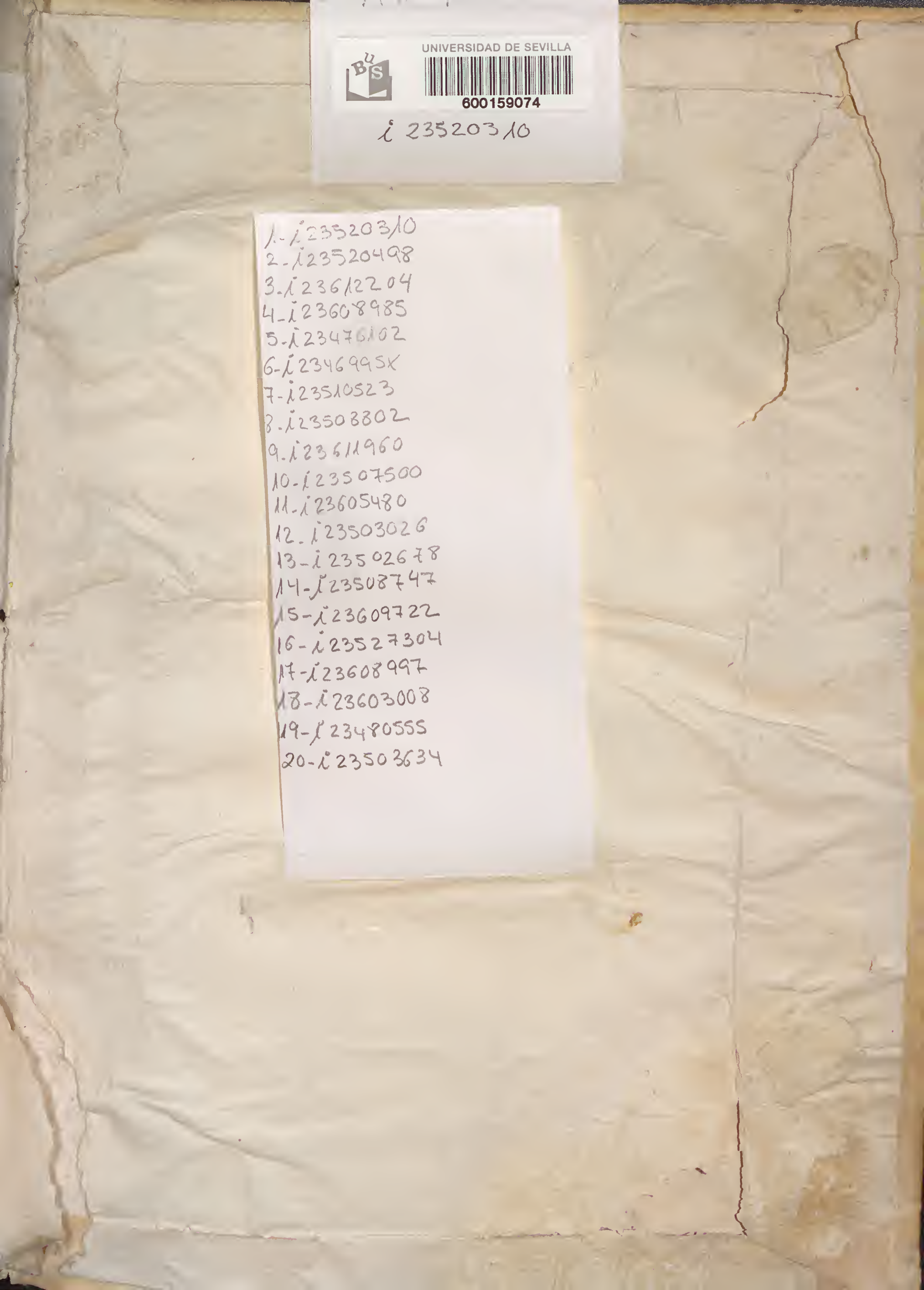
esto

esto no es tocante al derecho de patronazgo: y en qualquier caso el continuar la possession antecedente al pleyto no es inouacion: vt notat eleganter gloss. verbo, *reddicendum*, in cap. non solũ, de appellat. in 6. ibi: *Quod si litè, vèl appellatione pendente, quis vtitur possessione eo modo, quo ante nihil innouans illicitum, vèl dolosum in præiudicium partis, non habet locum reuocatio per modum attentati, cum nil innouari videatur: imó circa ipsum fieret innouatio, quod prohibitum est.*

39 ¶ Esto procede en este caso con mayor razon, porque la continuacion que se pretende de la possession fue cerca de dar licencias y prouisiones de Iglesias parroquiales, donde ay Cura de almas, lo qual no se suspende por pleyto, ni apelacion, por el perjuyzio que de la dilacion se puede seguir: vt dispositum est in Sanct. Concilio Trid. Sess. 24. cap. 18. Hieronym. Gonçalez, in reg 8. Cancell. gloss. 9 §. 1. in annotationib n. 209. Dom. Perez de Lara, de anniuers. & cap. lib. 2 cap. 11. nu. 7. Zeuall. in tractat. cogn. viol. q. 24 n. 42. Salgad. de Reg. protect. p 2. cap. 13. á n. 193. & á n. 197.

40 ¶ La fuerça que se considera en este tercero tiempo, por auer sido lo que se actuò recursu pendente, cessa con las razones referidas, en que se ha mostrado que no se hizo inouacion. Et ex abundanti respondetur, que lo que actua el juez Eclesiastico recursu pendente es valido. Y la doctrina de Zeuall. q. 14. n. 42. de que se valen los Abogados del Marques, está reprouada comunmente, como funda copiosamẽte Salgad. de Reg. protect part. 1. cap. 7. á n. 10. vsque ad 28. Y assi queda en todo sin fundamento la pretension contraria.

41 ¶ Para el intento de la fuerça se valieron los Abogados del Marques de los autos del Consejo, y no hallamos en ellos determinacion alguna que sea de importancia para este articulo: porque el primer auto fue dezir, que el pleyto no yua en estado, auiendose lleuado por via de fuerça a pedimiento del Marques, y despues pretendiendose por el Fiscal de la jurisdicion Eclesiastica que mandasse el Cõsejo que no se procediesse contra el Notario, ni se cobrassen del las multas hechas en esta Chancilleria, porque no auia remitido el pleyto, mandô el Consejo que el Nũcio de su Santidad lo remitiesse a la Chancilleria donde estaua pendiente el recurso, y que no se cobrassen las multas del Notario. De que se conoce, que el Consejo no tratò de determinar el articulo de fuerça que el Marques pretendia, pues manda que se remita a la Chancilleria donde estaua el recurso pendiente. Y en qualquier caso los autos de fuerça no hazen cosa juzgada de vn caso a otro, por ser el conocimiento extrajudicial: vt plura, & plures referens tenet Salgad. part. 1. capit. 8. à numer. 28. Y en el



UNIVERSIDAD DE SEVILLA
600159074
i 235203 10
1-i 23520310
2-i 23520498
3-i 23612204
4-i 23608985
5-i 23476102
6-i 2346995X
7-i 23510523
8-i 23508802
9-i 23611960
10-i 23507500
11-i 23605480
12-i 23503026
13-i 23502678
14-i 23508747
15-i 23609722
16-i 23527304
17-i 23608997
18-i 23603008
19-i 23480555
20-i 23503634

